



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Recurso nº. : 152.388
Matéria : IRPF - Ex(s): 2000
Recorrente : IEDA MARIA VARGAS CAVALETTI DE ABREU
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR
Sessão de : 06 de dezembro de 2007
Acórdão nº. : 104-22.905

DESPESAS ESCRITURADAS NO LIVRO CAIXA - CONDIÇÃO DE DEDUTIBILIDADE - NECESSIDADE E COMPROVAÇÃO - Somente são admissíveis como dedutíveis despesas que, além de preencherem os requisitos de necessidade, normalidade e usualidade, apresentarem-se com a devida comprovação, com documentos hábeis e idôneos e que sejam necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora. Desta forma, é de se manter as glosas das despesas com pagamentos diversos, em nome de pessoa jurídica, por ausência de provas de que estes foram suportados pela contribuinte e que eram necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora.

DESPESAS DE ARRENDAMENTO MERCANTIL - CLÍNICA ODONTOLÓGICA - O contribuinte pessoa física que receber rendimentos do trabalho não assalariado não poderá deduzir, da receita decorrente do exercício da respectiva atividade, as quotas de depreciação de instalações, máquinas e equipamentos, bem como as despesas de arrendamento mercantil.

GASTOS REALIZADOS COM INVESTIMENTOS - DESPESAS NÃO DEDUTÍVEIS - Consideram-se despesas de custeio aquelas indispensáveis à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora, como aluguel, água, luz, telefone, material de expediente ou de consumo. Por outro lado, os gastos com reforma de prédio, aquisição de móveis e utensílios e equipamentos eletrônicos, se referem à aplicação de capital e, portanto, não são dedutíveis da receita, por expressa disposição legal.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - CARÁTER CONFISCATÓRIO - INOCORRÊNCIA - A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto dá causa a lançamento de ofício, para exigi-lo com acréscimos e penalidades legais. Desta forma, é perfeitamente válida a aplicação da penalidade prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, quando restar caracterizada a falta de recolhimento de imposto, sendo inaplicável às penalidades pecuniárias de caráter punitivo o princípio de vedação ao confisco.

INCONSTITUCIONALIDADE - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº. 2).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

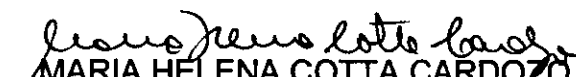
Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS MORATÓRIOS - 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 1º CC nº. 4).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por IEDA MARIA VARGAS CAVALETTI DE ABREU.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros HELOÍSA GUARITA SOUZA, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, GUSTAVO LIAN HADDAD, ANTONIO LOPO MARTINEZ, RENATO COELHO BORELLI (Suplente convocado) e REMIS ALMEIDA ESTOL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

Recurso nº. : 152.388
Recorrente : IEDA MARIA VARGAS CAVALETTI DE ABREU

RELATÓRIO

IEDA MARIA VARGAS CAVALETTI DE ABREU, contribuinte inscrita CPF/MF sob o nº. 097.540.608-60 com domicílio fiscal no Município de Goioerê, Estado do Paraná, a Avenida Daniel Portela, nº. 222 - Bairro Centro, jurisdicionado a DRF em Maringá - PR, inconformada com a decisão de Primeira Instância de fls. 105/109, prolatada pela Quarta Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR, recorre, a este Primeiro Conselho de Contribuintes, pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 116/132.

Contra a contribuinte foi lavrado, em 16/01/03, Auto de Infração - Imposto de Renda Pessoa Física (fls. 83/88), com ciência através de AR em 27/02/03, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 14.413,24 (padrão monetário da época do lançamento do crédito tributário), a título de imposto de renda pessoa física, acrescidos da multa de lançamento de ofício normal de 75% e dos juros de mora, de no mínimo, de 1% ao mês ou fração, calculados sobre o valor do imposto, relativo ao exercício 2000, correspondente ao ano-calendário 1999.

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização, em revisão interna de Declaração de Ajuste Anual, onde a autoridade lançadora entendeu ter havido dedução indevida de despesas no Livro Caixa no exercício 2000, correspondente ao ano-calendário 1999, reduzindo o valor de R\$ 44.739,02 para R\$ 14.311,18. Esclarece, ainda, que não foram consideradas as seguintes despesas: (1) Leasing-BNC - aquisição de equipamentos odontológicos; (2) Despesas não relacionadas com a atividade da declarante e (3) Despesas pertencente à pessoa jurídica Goident - Assistência Odontológica S/C Ltda., conforme consta da relação em anexo. Infração capitulada no artigo 6º, incisos I a II e §§ da Lei nº 8.134, de 1990 e artigo 8º, inciso II, alínea "g", da Lei nº 9.250, de 1995.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

Em sua peça impugnatória de fls. 01/03, instruída pelos documentos de fls. 04/88, apresentada, tempestivamente, em 14/03/03, a autuada, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se indispõe contra a exigência fiscal, solicitando que seja acolhida à impugnação para considerar insubsistente a autuação, com base, em síntese, nas seguintes alegações:

- que por não conformar com o referido Auto de Infração, achando-o injusto e incabível, a impugnante através das alegações a seguir, quer demonstrar sua contrariedade, expondo a justeza e procedência da impugnação;

- que por relação dos documentos não considerados como despesas do Livro-Caixa, nota-se visivelmente que o autuante ter laborado em erro de direito e de fato, ao interpretar equivocadamente desconsiderando o pagamento de alguns documentos como despesas de custeio lançados no Livro-Caixa, tidos como essenciais à percepção da receita declarada;

- que como se verifica na discriminação dos três itens acima mencionados, totalizam o valor de R\$ 27.930,28, que foram sobrestados equivocadamente, para os quais, solicita a reconsideração, confirmando a aludida quantia, como despesas reais do Livro-Caixa, já que foram gastos necessários para a percepção das receitas declaradas;

- que continuando a relação dos documentos também glosados das despesas do Livro-Caixa, considerando-as despesas oriundas da ex-empresa pessoa jurídica Goident - Assistência Odontológica S/C Ltda., perfazendo a quantia de R\$ 1.910,48. Embora a impugnante tenha constituído a tempos atrás, uma sociedade com o esposo, esta foi dissolvida por não estar dando os resultados esperados, porém o nome de fantasia de Goident continuou gravado na lembrança de seus amigos, clientes e pacientes, motivo pelo qual, alguns documentos estarem gravados também com esse nome de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

fantasia, mas que na realidade foram despesas da Clínica Odontológica Dra. Eida (pessoa física);

- que da minha parte tinha me descuidado ao fazer a referida declaração, omitindo de lançar na parte de deduções a quantia de R\$ 1.718,62, benefício a que tenho direito por contribuição à Previdência privada.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante a Quarta Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR concluiu pela procedência parcial da ação fiscal e manutenção em parte do crédito tributário lançado, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que não estando presentes os pressupostos que a justifiquem, não há como ser provida a preliminar de nulidade. Quaisquer outras irregularidades, incorreções e omissões, quando verificadas, não importam em nulidades e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, nos termos do art. 60 do Decreto nº 70.235, de 1972;

- que, desse modo, constatado o erro de cálculo quanto ao somatório das despesas de Livro Caixa glosadas, relacionadas pelo autuante à fl. 93, há que se alterar, de pronto, o valor dessa dedução concedida no auto de infração de R\$ 14.311,18 para R\$ 14.898,26;

- que se admite, também, a dedução da contribuição à previdência privada comprovada à fl. 06, de R\$ 1.718,62;

- que quanto às glosas efetuadas não houve erro de interpretação do autuante, tampouco merece reforma o lançamento. A análise do orçamento nº 478, de R\$ 300,00, mencionado na petição, somente seria cabível se devidamente comprovado o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

desembolso e sua finalidade, haja vista que a mera apresentação de orçamento, que sequer se encontra nos autos, seria insuficiente para o fim pretendido;

- que tampouco restou evidenciado o vínculo entre o valor depositado para Francie Panzarella e a atividade da impugnante, uma vez que o Conhecimento de Transporte Rodoviário de fl. 05, por si só, não é documento hábil para a comprovação pretendida, pois sequer discrimina as mercadorias entregues;

- que se mantém, portanto, a glosa de R\$ 26.480,28, referente ao contrato de arrendamento com BNC - Leasing - Arrendamento Mercantil S/A;

- que as despesas suportadas pela empresa Goident S/C Ltda., R\$ 1.910,48, no ano-calendário de 1999, não podem ser atribuídas à pessoa física da impugnante, haja vista que a extinção se deu somente em 28/02/01 (fl. 102), e o CNPJ, enquanto ativo, produz todos os efeitos fiscais.

A decisão de Primeira Instância está consubstanciada nas seguintes ementas:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 2000

Ementa: LANÇAMENTO. NULIDADE.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

GLOSA PARCIAL DE DEDUÇÕES. DE DESPESAS ESCRITURADAS EM LIVRO CAIXA.

Mantém-se a glosa das despesas cujo vínculo com os rendimentos não restou comprovado, bem assim, das despesas com investimento,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

arrendamento mercantil e aquelas suportadas pela Pessoa Jurídica, por falta de previsão legal para sua dedução.

ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO.

Cabe corrigir o somatório das despesas glosadas, em face de erro de cálculo existente na autuação.

CONTRIBUIÇÃO À PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPROVAÇÃO.

Admite-se a dedução da contribuição à previdência privada devidamente comprovada pela contribuinte.

Lançamento Procedente em Parte."

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 27/04/06, conforme Termo constante às fls. 110 e 15 e, com ela não se conformando, o contribuinte interpôs, dentro do prazo hábil (22/05/06), o recurso voluntário de fls. 116/132, instruído pelos documentos de fls. 133/151, no qual demonstra total irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que há de considerar que a carga tributária no País é pesadíssima, em vista de que o contribuinte vê-se compelido a pagar inúmeros impostos e quando procede ao atraso, muitas vezes não porque quer, e sim porque não tem condições de fazê-lo, está a sofrer a multa, pelo atraso no pagamento. Multa esta de valor inaplicável;

- que se entende como ilegal a aplicação da taxa Selic, como forma de correção monetária e juros, em vista de que, a mesma não foi criada por lei, não podendo servir de índice de atualização para tributos federais.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

Não há arguição de qualquer preliminar.

De acordo com o Auto de Infração e a decisão de Primeira Instância as irregularidades praticadas pela contribuinte e mantidas naquele decisório se restringe dedução indevida de despesas no Livro Caixa, no exercício 2000, correspondente ao ano-calendário 1999, reduzindo o valor de R\$ 44.739,02 para R\$ 14.311,18, oriunda das seguintes glosas: (1) Leasing-BNC - aquisição de equipamentos odontológicos; (2) Despesas não relacionadas com a atividade da declarante e (3) Despesas pertencente à pessoa jurídica Goiodent - Assistência Odontológica S/C Ltda., conforme consta da relação de fls. 93. Sendo que a infração capitulada no artigo 6º, incisos I a II e §§ da Lei nº 8.134, de 1990 e artigo 8º, inciso II, alínea "g", da Lei nº 9.250, de 1995.

Indiscutivelmente, é sabido que somente são admissíveis, como dedutíveis, despesas que, além de preencherem os requisitos de necessidade, normalidade e usualidade, apresentarem-se com a devida comprovação, com documentos hábeis e idôneos e que sejam necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

Tem-se, da mesma forma, que o contribuinte, pessoa física, que receber rendimentos do trabalho não assalariado, incluindo os titulares dos serviços notariais e de registro, a que se refere o artigo 236 da Constituição Federal, não poderão deduzir, da receita decorrente do exercício da respectiva atividade, as quotas de depreciação de instalações, máquinas e equipamentos, bem como as despesas de arrendamento.

É sabido, que se considera despesa de custeio aquela indispensável à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora, como aluguel, água, luz, telefone, material de expediente ou de consumo. Por outro lado, os gastos com reforma de prédio, aquisição de móveis e utensílios e equipamentos eletrônicos, referem-se a aplicação de capital e, portanto, não são dedutíveis da receita por expressa disposição legal.

O profissional autônomo pode escriturar o livro Caixa para deduzir as despesas de custeio, necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora. Receita e despesa deve manter correlação com a atividade, independentemente se a prestação de serviços foi feita para pessoas físicas ou jurídicas.

Ora, a inscrição da despesa utilizada no Livro Caixa é condição primordial para a admissibilidade de sua dedução dos rendimentos tributáveis, na declaração de ajuste anual, sem contar que não basta a sua comprovação por meio de documentação idônea, devendo ainda ficar comprovado, que as despesas de custeio pagas são necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte pagadora. Tais despesas devem estar devidamente discriminadas e identificadas em documentos hábeis e idôneos e em nome do contribuinte que efetuar os pagamentos.

Com efeito, a convergência do fato imponible à hipótese de incidência descrita em lei deve ser analisada à luz dos princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, que demandam interpretação estrita. Da combinação de ambos os princípios, resulta que os fatos erigidos, em tese, como suporte de obrigações tributárias, somente, se irradiam sobre

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

as situações concretas ocorridas no universo dos fenômenos, quando vierem descritos em lei e corresponderem estritamente a esta descrição.

Entendo, que toda matéria útil pode ser acostada ou levantada na defesa, como também é direito do contribuinte ver apreciada essa matéria, sob pena de restringir o alcance do julgamento. Como a obrigação tributária é uma obrigação ex lege, e como não há lugar para atividade discricionária ou arbitrária da administração que está vinculada à lei, deve-se sempre procurar a verdade real à cerca da imputação. Não basta a probabilidade da existência de um fato para dizer-se haver ou não haver obrigação tributária.

Assim, em suma, somente poderão ser deduzidos, da base de cálculo do imposto, os dispêndios realizados por contribuinte não assalariado, comprovadamente pagos, indispensáveis à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora, enumerados na legislação de regência.

Com o se vê dos autos, todos os valores objeto de glosa estão relacionados no demonstrativo de fls. 93, no qual a autoridade fiscal discriminou as glosas em função do fornecedor da mercadoria e/ou serviço.

Quanto ao Orçamento nº 478, trata-se de aquisição de equipamentos no valor de R\$ 300,00, mencionado na petição, somente seria cabível se devidamente comprovado o desembolso e sua finalidade, haja vista que a mera apresentação de orçamento, que sequer se encontra nos autos, seria insuficiente para o fim pretendido.

Quanto ao depósito bancário, para Francine Panzarella, não existem documentos, tampouco restou evidenciado o vínculo entre o valor depositado e a atividade da impugnante, uma vez que o Conhecimento de Transporte Rodoviário de fl. 05, por si só, não é documento hábil para a comprovação pretendida, pois sequer discrimina as mercadorias entregues.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

Quanto ao BCN - Leasing - Arrendamento Mercantil (aquisição de equipamento odontológico) é de se manter a glosa de R\$ 26.480,28, já que se referem a compras de equipamentos e, embora necessário à manutenção da fonte produtora, têm vida útil que ultrapassa o período de um exercício e não se extingue com sua mera utilização, tratando-se, portanto, de aplicação de capital, não dedutível para fins de imposto de renda. Ademais, o procedimento fiscal encontra-se ao amparo da Lei nº 9.250, de 1995, art. 34, § 1º, "a", que excluiu das despesas dedutíveis aquelas decorrentes de arrendamento.

Quanto às despesas suportadas pela empresa Goiodent S/C Ltda., R\$ 1.910,48 não podem ser atribuídas à pessoa física da impugnante, haja vista que a extinção se deu somente em 28/02/01 (fl. 102), e o CNPJ, enquanto ativo, produz todos os efeitos fiscais.

Resta claro nos autos, que a suplicante, propositalmente, inseriu elementos que sabia ou deveria saber não serem exatos em sua Declaração de Ajuste Anual e que, portanto, não se referia a despesas dedutíveis perante a legislação de regência, portanto, em princípio, nada justificaria a dedução utilizada pela suplicante.

Cabe, ainda, tecer alguns comentários sobre a aplicação da penalidade e dos acréscimos legais.

Entende-se como procedimento fiscal à ação fiscal para apuração de infrações e que se concretize com a lavratura do ato cabível, assim considerado o termo de início de fiscalização, termo de apreensão, auto de infração, notificação, representação fiscal ou qualquer ato escrito dos agentes do fisco, no exercício de suas funções inerentes ao cargo. Tais atos excluirão a espontaneidade se o contribuinte deles tomar conhecimento pela intimação.

Os atos que formalizam o início do procedimento fiscal encontram-se elencados no artigo 7º do Decreto n.º 70.235/72. Em sintonia com o disposto no artigo 138,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

parágrafo único do CTN, esses atos têm o condão de excluir a espontaneidade do sujeito passivo e de todos os demais envolvidos nas infrações que vierem a ser verificadas.

Em outras palavras, deflagrada a ação fiscal, qualquer providência do sujeito passivo, ou de terceiros relacionados com o ato, no sentido de repararem a falta cometida não exclui suas responsabilidades, sujeitando-os às penalidades próprias dos procedimentos de ofício. Além disso, o ato inaugural obsta qualquer retificação, por iniciativa do contribuinte e torna ineficaz consulta formulada sobre a matéria alcançada pela fiscalização.

Ressalte-se, com efeito, que o emprego da alternativa “ou” na redação dada pelo legislador ao artigo 138, do CTN, denota que não apenas a medida de fiscalização tem o condão de constituir-se em marco inicial da ação fiscal, mas, também, consoante reza o mencionado dispositivo legal, “qualquer procedimento administrativo” relacionado com a infração é fato deflagrador do processo administrativo tributário e da conseqüente exclusão de espontaneidade do sujeito passivo pelo prazo de 60 dias, prorrogável sucessivamente com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos, na forma do parágrafo 2º, do art. 7º, do Dec. nº 70.235/72.

O entendimento aqui esposado é doutrina consagrada, conforme ensina o mestre FABIO FANUCCHI em “Prática de Direito Tributário”, pág. 220:

“O processo contencioso administrativo terá início por uma das seguintes formas:

1. pedido de esclarecimentos sobre situação jurídico-tributária do sujeito passivo, através de intimação a esse;
2. representação ou denúncia de agente fiscal ou terceiro, a respeito de circunstâncias capazes de conduzir o sujeito passivo à assunção de responsabilidades tributárias;
- 3 - autodenúncia do sujeito passivo sobre sua situação irregular perante a legislação tributária;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

4. inconformismo expressamente manifestado pelo sujeito passivo, insurgindo-se ele contra lançamento efetuado.

...

A representação e a denúncia produzirão os mesmos efeitos da intimação para esclarecimentos, sendo peças iniciais do processo que irá se estender até a solução final, através de uma decisão que as julguem procedentes ou improcedentes, com os efeitos naturais que possam produzir tais conclusões."

No mesmo sentido, transcrevo comentário de A.A. CONTREIRAS DE CARVALHO em "Processo Administrativo Tributário", 2ª Edição, págs. 88/89 e 90, tratando de Atos e Termos Processuais:

"Mas é dos atos processuais que cogitamos, nestes comentários. São atos processuais os que se realizam conforme as regras do processo, visando dar existência à relação jurídico-processual. Também participa dessa natureza o que se pratica à parte, mas em razão de outro processo, do qual depende. No processo administrativo tributário, integram essa categoria, entre outros: a) o auto de infração; b) a representação; c) a intimação e d) a notificação. ...

Mas, retornando a nossa referência aos atos processuais, é de assinalar que, se o auto de infração é peça que deve ser lavrada, privativamente, por agentes fiscais, em fiscalização externa, já no que concerne às faltas apuradas em serviço interno da Repartição fiscal, a peça que as documenta é a representação. Note-se que esta, como aquele, é peça básica do processo fiscal ...".

Portanto, o Auto de Infração deverá conter, entre outros requisitos formais, a penalidade aplicável, a sua ausência implicará na invalidade do lançamento. Assim, a falta ou insuficiência de recolhimento do imposto dá causa a lançamento de ofício, para exigí-lo com acréscimos e penalidades legais.

Desta forma, é perfeitamente válida a aplicação da penalidade prevista no art. 44, II, da Lei nº. 9.430/96. Sendo inaplicável às penalidades pecuniárias de caráter

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

punitivo o princípio de vedação ao confisco.

Assim, a multa de 150% é devida, no lançamento de ofício, em face da infração às regras instituídas pela legislação fiscal não declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, cuja matéria não constitui tributo, e sim de penalidade pecuniária prevista em lei, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto no art. 150, IV da CF, não conflitando com o estatuído no art. 5º, XXII da CF, que se refere à garantia do direito de propriedade. Desta forma, o percentual de multa aplicado está de acordo com a legislação de regência.

Da mesma forma, não vejo como se poderia acolher o argumento de inconstitucionalidade ou ilegalidade formal da taxa SELIC aplicada como juros de mora sobre o débito exigido no presente processo com base na Lei n.º 9.065, de 20/06/95, que instituiu no seu bojo a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia de Títulos Federais (SELIC).

É meu entendimento, acompanhado pelos pares desta Quarta Câmara, que quanto à discussão sobre a inconstitucionalidade de normas legais, os órgãos administrativos judicantes estão impedidos de declarar a inconstitucionalidade de lei ou regulamento, face à inexistência de previsão constitucional.

No sistema jurídico brasileiro, somente o Poder Judiciário pode declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, através dos chamados controle incidental e do controle pela Ação Direta de Inconstitucionalidade.

No caso de lei sancionada pelo Presidente da República é que dito controle seria mesmo incabível, por ilógico, pois se o Chefe Supremo da Administração Federal já fizera o controle preventivo da constitucionalidade e da conveniência, para poder promulgar a lei, não seria razoável que subordinados, na escala hierárquica administrativa,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

considerasse inconstitucional lei ou dispositivo legal que aquele houvesse considerado constitucional.

Exercendo a jurisdição no limite de sua competência, o julgador administrativo não pode nunca ferir o princípio de ampla defesa, já que esta só pode ser apreciada no foro próprio.

Se verdade fosse, que o Poder Executivo deva deixar aplicar lei que entenda inconstitucional, maior insegurança teriam os cidadãos, por ficarem à mercê do alvedrio do Executivo.

O poder Executivo haverá de cumprir o que emana da lei, ainda que materialmente possa ela ser inconstitucional. A sanção da lei pelo Chefe do Poder Executivo afasta - sob o ponto de vista formal - a possibilidade da arguição de inconstitucionalidade, no seu âmbito interno. Se assim entendesse, o chefe de Governo vetá-la-ia, nos termos do artigo 66, § 1º da Constituição. Rejeitado o veto, ao teor do § 4º do mesmo artigo constitucional, promulgue-a ou não o Presidente da República, a lei haverá de ser executada na sua inteireza, não podendo ficar exposta ao capricho ou à conveniência do Poder Executivo. Faculta-se-lhe, tão-somente, a propositura da ação própria perante o órgão jurisdicional e, enquanto pendente a decisão, continuará o Poder Executivo a lhe dar execução. Imagine-se se assim não fosse, facultando-se ao Poder Executivo, através de seus diversos departamentos, desconhecer a norma legislativa ou simplesmente negar-lhe exequibilidade por entendê-la, unilateralmente, inconstitucional.

A evolução do direito, como quer a suplicante, não deve pôr em risco toda uma construção sistêmica baseada na independência e na harmonia dos Poderes, e em cujos princípios repousa o estado democrático.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13951.000105/2003-12
Acórdão nº. : 104-22.905

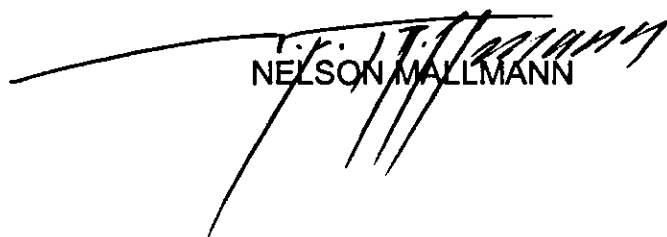
Não se deve a pretexto de negar validade a uma lei pretensamente inconstitucional, praticar-se inconstitucionalidade ainda maior consubstanciada no exercício de competência de que este Colegiado não dispõe, pois que deferida a outro Poder.

Ademais, matéria já pacificada no âmbito administrativo, razão pela qual o Presidente do Primeiro Conselho de Contribuintes, objetivando a condensação da jurisprudência predominante neste Conselho, conforme o que prescreve o art. 30 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16 de março de 1998, providenciou a edição e aprovação de diversas súmulas, que foram publicadas no DOU, Seção I, dos dias 26, 27 e 28 de junho de 2006, vigorando para as decisões proferidas a partir de 28 de julho de 2006.

Para o caso dos autos (inconstitucionalidade e Taxa Selic) aplicam-se as Súmulas: "O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº 2)" e "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 1º CC nº 4).".

Em razão de todo o exposto e por ser de justiça voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 06 de dezembro de 2007


NELSON MALLMANN