



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18088.000543/2009-16
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-006.380 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de dezembro de 2022
Recorrente NELSON IRANO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. CARF. RECONHECIMENTO APENAS EM SITUAÇÕES ESPECÍFICAS.

É vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, exceto nas hipótese previstas no atos normativos que regem o contencioso administrativo.

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Há de se rejeitar a preliminar de nulidade quando comprovado que a autoridade fiscal cumpriu todos os requisitos pertinentes à formalização do lançamento, tendo o sujeito passivo sido cientificado dos fatos e das provas documentais que motivaram a autuação e, no exercício pleno de sua defesa, manifestado contestação de forma ampla e irrestrita, que foi recebida e apreciada pela autoridade julgadora.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a contagem do prazo decadencial se rege pelo disposto no art. 150, § 4º, do CTN, quando ausente imputação de dolo, fraude ou simulação, e presente o pagamento antecipado, a confissão de débitos ou o levantamento de balanço ou balancete de suspensão. Inexistindo qualquer destes últimos eventos, a contagem deve ser realizada na forma prescrita no art. 173, inciso I, do CTN.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2004

CRÉDITOS/DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITAS

Caracterizam-se como 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.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2004

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

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.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 2004

CSLL. LANÇAMENTO REFLEXO. MESMA DECISÃO.

Ao lançamento reflexo relativo à CSLL, não havendo razão para entendimento diverso, aplica-se a mesma decisão adotada em relação ao lançamento principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do recurso voluntário, vencido o conselheiro Ailton Neves da Silva (suplente convocado), que votou por conhecer parcialmente do recurso, deixando de conhecer da alegação de inconstitucionalidade da multa de ofício, e, por unanimidade de voto, em rejeitar as preliminares de nulidade e a prejudicial de decadência, e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Sérgio Magalhães Lima, Flávio Machado Vilhena Dias, Ailton Neves da Silva (suplente convocado), Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Fellipe Honório Rodrigues da Costa (suplente convocado) e Paulo Henrique Silva Figueiredo. Ausente o Conselheiro Marcelo Oliveira.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em relação ao Acórdão nº 14-42.122, de 24 de maio de 2013, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, que julgou improcedente a Impugnação apresentada pelo sujeito passivo acima identificado

O presente processo se refere a Autos de Infração lavrados para a exigência de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), em relação aos quatro trimestres contidos no ano-calendário de 2004 (fls. 415/421 e 425/436).

De acordo com o Relatório de Fiscalização de fls. 422/424, o sujeito passivo, que se encontra cadastrado junto à Receita Federal do Brasil como distribuidor de cereais e apura o IRPJ com base no Lucro Real, apresentou sua Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) relativa ao ano-calendário de 2004, sem informar qualquer receita no referido período, apenas de possuir grande volume de movimentação financeira em suas contas bancárias.

No Livro Razão apresentado no curso do procedimento fiscal que resultou nos Autos de Infração sob exame, constatou-se a existência de saldo credor na conta Caixa, no período de 1º de janeiro a vinte de janeiro de 2004. Além disso, observou-se, no último dia de cada mês, lançamentos sintéticos relativos aos cheques emitidos no mês, em contrapartida aos depósitos efetuados no mês. Ante tais fatos, o sujeito passivo foi intimado a apresentar os livros auxiliares, contendo lançamentos diários, sob pena de apuração do IRPJ com base no Lucro Arbitrado.

No procedimento fiscal, ainda, o sujeito passivo foi intimado a comprovar a origem, por meio de documentação hábil e idônea, dos créditos/depósitos registrados nos extratos das contas bancárias de sua titularidade; bem como a indicar, nos livros contábeis, os lançamentos correspondentes aos referidos créditos.

Em resposta às referidas intimações, foram apresentados, apenas, os Demonstrativos de Apuração de Contribuições Sociais (Dacon) do período fiscalizado.

Deste modo, foi realizado o lançamento de ofício, com base na sistemática do Lucro Arbitrado, sobre as receitas escrituradas e sobre aquelas correspondentes aos depósitos bancários de origem não comprovada. No lançamento, adotou-se a multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento).

Após a ciência, a Recorrente apresentou a Impugnação de fls. 444/470, na qual alegou:

- (i) preliminarmente, a ocorrência de decadência, em relação aos períodos de janeiro a agosto de 2004, posto que o fato gerador seria mensal (no mês do crédito efetuado pela instituição financeira) e deveria ser contado na forma do art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional (CTN);
- (ii) que o lançamento seria nulo, posto que a obtenção das provas que o lastrearam se deu de modo ilícito, com ofensa aos princípios constitucionais da proteção ao sigilo;
- (iii) a impossibilidade de se realizar o lançamento, exclusivamente, com base em mera presunção de omissão de receitas, e com fundamento em depósitos registrados em extratos bancários;

- (iv) que teria havido cerceamento do direito de defesa, já não lhe foi encaminhado planilha com a discriminação individualizada dos depósitos bancários utilizados no lançamento;
- (v) subsidiariamente, a necessidade de conversão do julgamento em diligência;
- (vi) a ausência de respaldo jurídico para a utilização da Taxa Selic a título de juros de mora;
- (vii) o caráter desproporcional e confiscatório da multa de ofício aplicada.

No Acórdão de primeira instância (fls. 2.337/2.355), registrou-se, inicialmente, ausência de competência para a apreciação das arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade de normas tributárias. Quanto à alegação de decadência, apontou-se que, diante a ausência de pagamento antecipado, aplica-se a regra do art. 173, inciso I, do CTN, de modo que o prazo decadencial deveria ser contado a partir de 1º de janeiro de 2005 e a ciência do lançamento ocorreu dentro do prazo quinquenal.

Na decisão, registrou-se, ainda, que a utilização das informações bancárias pelo Fisco estaria amparada na legislação, e que os extratos bancários foram fornecidos pelo próprio sujeito passivo. No mesmo sentido, a constituição de créditos tributários com base em depósitos bancários de origem não comprovada gozaria de previsão legal, tendo sido observado *in casu* os procedimentos previstos na legislação.

Finalmente, apontou-se o respaldo legal da incidência de juros de mora com base na taxa Selic, e o acerto da aplicação da multa de ofício, nos precisos termos da legislação de regência. Ademais, seria incabível a apreciação da alegação de inconstitucionalidade e a aplicação da multa no percentual de 20% (vinte por cento) por estar restrita à hipótese de pagamento espontâneo realizado fora do prazo.

A decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA.

O prazo decadencial, para efeito de exigência de tributo sujeito ao regime de homologação, em lançamento "ex officio", quando na ausência de pagamento ou quando constatada e comprovada a fraude, a simulação ou o dolo, é regido pelo artigo 173, I, do CTN.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS DA PROVA.

Por presunção legal contida na Lei nº 9.430, de 27/12/1996, art. 42, os depósitos efetuados em conta bancária, cuja origem dos recursos depositados não tenha sido comprovada pelo contribuinte mediante apresentação de documentação hábil e idônea, caracterizam omissão de receita.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. CARÁTER ABUSIVO DA MULTA DE OFÍCIO. ILEGALIDADE DA TAXAS SELIC. FALTA DE COMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO.

Alegações contra suposto caráter abusivo da multa de ofício instituída em lei, bem assim contra suposta ilegitimidade do uso da Taxa SELIC no cômputo dos juros de mora, não podem ser apreciadas pelas autoridades julgadoras administrativas. A estas cabe apenas examinar a conformidade do ato de lançamento em face das normas fiscais de regência, já que lhes carecem poderes para apreciar pretensos vícios de leis, prerrogativa esta exclusiva do Poder Judiciário.

No Recurso Voluntário apresentado (fls. 493/517), repete-se *ipsis litteris* o teor da Impugnação.

O processo foi, inicialmente, distribuído, por sorteio, aos Conselheiros Marciel Eder Costa e Nelso Kichel, sendo que, ante a dispensa a pedido daquele e extinção da Turma Especial integrada pelo segundo, foi redistribuído, também por sorteio, a este Conselheiro (fls. 523/526).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, Relator.

1 DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

O sujeito passivo foi cientificado da decisão de primeira instância, por via postal, em 10 de julho de 2013 (fl. 492), e postou o seu Recurso, em 7 de agosto do mesmo ano (fl. 518), dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

O Recurso é assinado por procuradores da pessoa jurídica, devidamente constituídos à fl. 471.

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme Art. 2º, incisos I, II e IV, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Isto posto, o Recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

2 DA PRELIMINAR DE NULIDADE

Conforme relatado, em primeiro lugar, a Recorrente sustenta que o lançamento se embasou em extratos bancários obtidos diretamente junto às instituições financeiras, sem prévia autorização judicial, o que violaria a sua intimidade e o sigilo de dados protegidos no art. 5º, incisos X e XII, da Constituição Federal, e levaria à nulidade do lançamento efetuado com base nas informações ilicitamente obtidas.

A despeito da incompetência do CARF para reconhecer a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme consagrado na Súmula CARF nº 2 (“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”), a questão acerca da possibilidade de o Fisco acessar os extratos bancários dos contribuintes, sem prévia autorização judicial, foi definitivamente decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 601.314/SP, resultando na Tese de Repercussão Geral (Tema 0225) assim redigida:

I - O art. 6º 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, §1º, do CTN.

Observa-se deste modo que foram validados tanto a possibilidade de a autoridade fiscal obter diretamente junto às instituições financeiras as informações relativas à movimentação bancária dos sujeitos passivo, quanto os efeitos retroativos da Lei nº 10.174, de 2001, que também tratou desta possibilidade.

No caso dos autos, os extratos bancários da Recorrente foram fornecidos por ela própria, em atendimento a Intimação da autoridade fiscal (fls. 3/6).

Não se observa qualquer vício no procedimento realizado, cabendo a rejeição da aludida preliminar.

3 DA PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA

A Recorrente suscita, ainda, a ocorrência de decadência, em relação aos períodos de janeiro a agosto de 2004, posto que o fato gerador, no caso da presunção de omissão de receitas com base em depósitos de origem não identificada, seria mensal (no mês do crédito efetuado pela instituição financeira) e deveria ser contado na forma do art. 150, §4º, do Código Tributário Nacional (CTN).

A matéria foi exaustivamente explorada na decisão recorrida, conforme transcrição a seguir:

Alegou a contribuinte que quando da ciência do auto de infração, em 17/09/2009, já estava decaído o direito de proceder aos lançamentos relativos a fatos geradores ocorridos nos períodos mensais compreendidos entre janeiro a agosto de 2004, isto porque a contagem do prazo se daria nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, que abaixo transcrevo:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente

extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.(destaquei)

Encontra-se pacificado o entendimento de que o lançamento do imposto sobre a renda de pessoa jurídica é por homologação, uma vez que é do contribuinte a atividade de determinar a obrigação tributária, a matéria tributável, o cálculo do imposto e pagamento do quantum devido, independente de notificação, extinguindo pelo pagamento o crédito sob condição resolutória de ulterior homologação.

Ex-vi do parágrafo 4º do art. 150 do CTN, o Fisco dispõe do prazo de cinco anos, se a lei não fixar prazo diferente, a contar do fato gerador, para homologar o crédito lançado e pago antecipadamente ou complementá-lo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, quando então o termo inicial para a contagem do prazo decadencial desloca-se para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN).

O lançamento por homologação discrepa das demais modalidades de lançamento uma vez que o sujeito passivo pratica uma série de atos que compõem um procedimento o qual tem por finalidade determinar o valor do tributo e por fim efetuar o pagamento antecipado. O Fisco, por sua vez, se limita a exercer o controle, homologando expressa ou tacitamente a atividade realizada pelo sujeito passivo. O objetivo do legislador é preservar a condição de que goza o lançamento, pelo Código Tributário Nacional, de atividade privativa da autoridade administrativa.

Assim, o que se homologa é o *factum* do pagamento antecipado, após se ter certificado a autoridade administrativa do correto cumprimento do que determina a lei, pelo sujeito passivo. Não se trata de homologação do lançamento porque este irá aparecer tão somente com o ato homologatório. Antes terá curso um processo de extinção, que começa com o pagamento antecipado e finda com o ato homologatório expresso ou tácito. Daí porque, inexistindo pagamento antecipado, ainda que haja o contribuinte se documentado corretamente, não se pode falar em homologação e conseqüentemente em lançamento por homologação.

Logo, é condição *sine qua non* para que se caracterize o lançamento por homologação, a de que tenha havido pagamento antecipado do tributo. Inexistindo pagamento antecipado não se poderá falar em homologação, porque não efetivado os atos necessários ao pronunciamento da autoridade tributária.

Inclusive, esse é o entendimento firmado no Parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional PGFN/CAT/Nº 1.617, de 2008, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, *in verbis*:

“(....)

d) para fins de cômputo do prazo de decadência, não tendo havido qualquer pagamento, aplica-se a regra do art. 173, inc. I do CTN, pouco importando se houve ou não declaração, contando-se o prazo do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

e) para fins de cômputo do prazo de decadência, tendo havido pagamento antecipado, aplica-se a regra do § 4º do art. 150 do CTN;

f) para fins de cômputo do prazo de decadência, todas as vezes que comprovadas as hipóteses de dolo, fraude e simulação deve-se aplicar o modelo do inciso I, do art. 173, do CTN;

“(....)”

De acordo com os autos, a autuada não efetuou pagamento de tributo relativamente ao ano-calendário de 2004. Desta forma, nada se operou que ensejasse a homologação expressa ou tácita da administração, já que inexistia atividade da contribuinte, ora autuada, passível de ser homologada. Por conseguinte, não se pode falar, no caso concreto de que se cuida, em lançamento por homologação, restando afastada a aplicação da regra especial prevista no art. 150 do CTN, devendo aplicar a regra do art. 173, I, do CTN.

Com efeito, para os fatos geradores ocorridos no período de janeiro a agosto de 2004 para os quais o Fisco já tinha condições jurídicas de efetuar o lançamento no próprio ano de 2004, o prazo decadencial iniciou-se em 01/01/2005 (*primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*) e teve seu termo final em 31/12/2009. Tendo a ciência do auto de infração ocorrido em 17/09/2009, portanto dentro do prazo quinquenal, deve ser rejeitada a preliminar de decadência em relação ao IRPJ e a CSLL.

Dada a exaustividade do exame e não tendo sido trazidas razões de defesa adicionais, no Recurso Voluntário, com base no art. 57, §3º, do RI/CARF, adoto como meus os fundamentos adotados pelos julgadores *a quo*, aos quais acrescento, apenas, a menção a decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento do Resp nº 973.733/SC (Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009), julgado sob a sistemática do artigo 543-C, do antigo CPC (e de observância obrigatória pelos órgãos do CARF, por força do disposto no art. 62, §2º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015), cuja ementa se transcreve:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, **nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito** (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponível, ainda que se trate de

tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem:

(i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação;

(ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994;

e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008" (*Destacou-se*)

Inexistindo, no caso sob apreço, a confissão ou o pagamento antecipado por parte do sujeito passivo, a contagem do prazo decadencial deve-se dar, mesmo, nos moldes do art. 173, I, do CTN, de modo que deve ser rejeitada a referida prejudicial.

4 DA PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Em outra passagem do seu Recurso, a Recorrente sustenta que o lançamento teria se embasado unicamente nos montantes registrados em extratos bancários, e em mera presunção, o que violaria os arts. 43 e 142 do CTN.

A autuação, de fato, baseou-se em uma presunção de omissão de receitas. Porém, uma presunção estabelecida pela própria Lei, conforme art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996:

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.

§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

De acordo com o referido dispositivo legal, cabe à autoridade fiscal comprovar a existência de depósitos em contas bancárias do sujeito passivo e intimá-lo a comprovar a origem

dos recursos a eles relacionados. Na ausência de comprovação da referida origem, é a própria norma legal quem autoriza que os referidos depósitos foram efetuados com recursos provenientes de receitas omitidas, as quais devem ser tributadas nas datas dos créditos nas contas bancárias do sujeito passivo.

Adicionalmente, cabe mencionar a decisão adotada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 855.649/RS, que resultou na Tese de Repercussão Geral (Tema 842) assim redigida: "O artigo 42 da Lei 9.430/1996 é constitucional".

No caso dos autos, a autoridade fiscal observou, rigorosamente, os preceitos acima e não se vislumbra, nem de longe, qualquer ato que implique o cerceamento do direito de defesa da Recorrente.

Não é verdadeiro que a Recorrente não foi confrontada com a relação individualizada dos créditos/depósitos bancários que deveria comprovar. A referida relação se encontra anexa ao Termo de fl. 153, às fls. 154/158.

As provas da origem dos créditos/depósitos bancários, bem como de eventuais equívocos cometidos no lançamento fiscal deveriam ter sido apresentadas pela Recorrente quanto intimada e/ou juntamente com os recursos apresentados. É totalmente desarrazoada a pretensão de se realizar diligência, a esta altura, para a obtenção das referidas provas.

Nada a ser provido quanto às referidas alegações, portanto, cabendo, exclusivamente, a manutenção do lançamento sob julgamento.

5 DA MULTA DE OFÍCIO

A Recorrente se insurge, ainda, quanto à imposição da multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento). Na sua visão, tal penalidade violaria os princípios constitucionais da razoabilidade/proporcionalidade e da vedação ao confisco.

A multa atende estritamente ao art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996, conforme a seguir transcrito:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:
(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Quanto às supostas violações aos princípios constitucionais, cabe tão-somente invocar, amis uma vez a Súmula CARF nº 2, que reconhece a impossibilidade do exame de constitucionalidade ser realizado no âmbito do julgamento administrativo.

E, ainda, o art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Deve ser negado provimento ao recurso sobre mais este ponto.

6 JUROS DE MORA À TAXA SELIC

Finalmente, insurge-se a Recorrente contra a incidência dos juros de mora com base na Taxa Selic.

A aplicação dos juros de mora está amparada no art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996, como expresso no Auto de Infração:

Art.61.Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.(Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

§1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

O §3º do dispositivo em questão, expressamente, refere-se ao art. 5º, §3º, do mesmo diploma legal, que dispõe acerca da Taxa Selic:

Art. 5º [...]

§3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

O tema é, inclusive objeto das Súmulas seguintes, de observância obrigatória pelos Conselheiros integrantes deste Colegiado, de modo que não há nada a ser argumentado:

Súmula CARE 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. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARE nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (**Vinculante**, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Uma vez mais, cabe negar provimento ao recurso.

7 CONCLUSÃO

Por todo o exposto, por REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE e a PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA, e, no mérito, por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo