



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.005577/2009-82
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-005.576 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de junho de 2021
Recorrente COMERCIO DE METAIS LINENSE LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004, 2006

DIFERENÇA ENTRE OS VALORES APURADOS NA DIPJ E AQUELES INFORMADOS NA DCTF. FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Apuradas inconsistências entre os valores calculados como imposto de renda a pagar na DIPJ apresentada para o ano calendário de 2004 e 2006 e aqueles informados na DCTF para o mesmo período e, não tendo o contribuinte logrado justificar tais diferenças, impõe-se efetuar o lançamento para exigir os valores decorrentes da falta ou insuficiência de recolhimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de nulidade da decisão recorrida e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Carlos André Soares Nogueira, Cláudio de Andrade Camerano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Daniel Ribeiro Silva, Letícia Domingues Costa Braga, Itamar Artur Magalhães Alves Ruga e Andre Severo Chaves.

Relatório

Início por transcrever o relatório e voto da decisão de piso, consubstanciada no Acórdão de nº 11-50.281, proferido pela 3ª Turma da DRJ/REC em sessão de 29 de maio de 2015:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2006

DIFERENÇA APURADA ENTRE VALOR ESCRITURADO E DECLARADO/PAGO:

Mantém-se a exigência decorrente da diferença verificada entre os valores de IRPJ demonstrados nas Declarações DIPJ e os confessados/ pagos, quando os elementos de fato ou de direito apresentados pela contribuinte não forem suficientes para infirmar os valores lançados pela Fiscalização.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2006

NULIDADE:

Não há falar de nulidade quando a exigência fiscal foi lavrada por pessoa competente e sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis, contendo o lançamento descrição dos fatos suficiente para o conhecimento da infração cometida.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA: *Não há falar em cerceamento do direito de defesa durante a ação fiscal, posto que se trata de fase pré-processual em que se verifica o cumprimento das obrigações tributárias e, se for o caso, efetua-se o lançamento do tributo devido.*

INCONSTITUCIONALIDADE: *A Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita Federal, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.*

JUROS DE MORA - TAXA SELIC. *É legal a cobrança de juros de mora, calculados pela aplicação da taxa Selic, estando prevista no art. 13 da Lei 9.065/1995, dispositivo legal este não julgado inconstitucional pelo Poder Judiciário.*

Relatório

Contra a empresa acima qualificada foi lavrado o Auto de Infração de fls.70/75 do presente processo, para exigência do crédito tributário referente aos anos-calendário de 2006 e 2004 adiante especificado:

Descrição	Fls.	Imposto	Juros de Mora	Multa Proporcional	TOTAL
IRPJ	70/75	153.614,35	90.582,92	115.210,89	359.408,16

De acordo com o Termo de Encerramento, às fls. 63/69, o lançamento decorreu da falta de recolhimento/declaração em DCTF de parte do imposto apurado na DIPJ.

O enquadramento legal dado ao lançamento objeto do presente processo, consta do Auto de Infração retrocitado.

Regularmente intimada, a contribuinte apresentou impugnação às fls. 79/98 argumentando o que segue:

Inicia suscitando preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa por não ter lhe sido dada oportunidade de se manifestar ou produzir provas a seu favor para demonstrar à autoridade fiscal que não havia cometido qualquer irregularidade.

Alega também que a autoridade fiscal não havia provado o cometimento da infração apontada, afrontando os princípios da legalidade estrita e da capacidade contributiva. Aduzindo que o lançamento em lide seria confiscatório, o que seria vedado pelo ordenamento jurídico.

Assevera que não houve qualquer irregularidade quanto ao recolhimento do IRPJ nos períodos em causa. Que teria havido erro no preenchimento das DIPJ, o que não ensejaria a lavratura de auto de infração.

Argúi a ilegalidade da SELIC como juros moratórios

Finaliza requerendo a nulidade do auto de infração, “possibilitando assim, que a requerente possa proceder nas retificações necessárias de suas declarações.”

Voto

Julgadora Maria Lúcia Andrade de Almeida Lopes Luna. Relatora.

A impugnação preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dela conheço e passo a apreciá-la:

Examinando-se o Auto de Infração em lide, verifica-se que a lavratura do auto se deu com observância das prescrições contidas na legislação de regência, tendo o autuante cristalinamente assinalado a disposições legal infringida, a matéria tributável, os demonstrativos de cálculo e o fato ensejador da autuação, permitindo à contribuinte conhecer todos os elementos componentes da ação fiscal e, assim, propiciando-lhe todos os meios para livre e plenamente manifestar suas razões de defesa, como efetivamente o fez.

Ademais a eventual ocorrência de erro na apuração do valor do tributo lançado não enseja nulidade do lançamento, mas a sua correção, sendo este o objetivo do contencioso administrativo.

Estando todo o procedimento em conformidade com as normas prescritas pelo Decreto nº 70.235/1972, e alterações posteriores, e todos os atos nele praticados se encontram revestidos de legalidade.

Também não assiste razão à contribuinte quanto a arguição de preliminar de nulidade por cerceamento de defesa.

Não há possibilidade de ter havido violação ao princípio constitucional supracitado, haja vista que, no decurso da ação fiscal, não foi, ainda, estabelecido o litígio e/ou o contraditório, na forma a seguir comentada.

A ação fiscal é uma fase pré-processual, ou seja, é uma fase na qual os agentes da Administração Tributária, imbuídos dos poderes de fiscalização que lhes são conferidos pelos artigos 194, 195 e 197 a 200, todos do Código Tributário Nacional, verificam e investigam o cumprimento das obrigações tributárias. Nesta fase a contribuinte tem uma participação de natureza passiva, devendo cooperar e atender à fiscalização, quando solicitada, no próprio interesse de demonstrar o cumprimento daquelas obrigações.

Nessa etapa, ainda não há exigência de crédito tributário formalizada por parte da Fazenda Pública, nem há também, conseqüentemente, resistência a ser oposta pela pessoa fiscalizada. Portanto, inexistente processo, assim entendido como meio para solução de litígios, haja vista ainda não haver litígio. A pretensão da Fazenda ainda não se concretizou. Logo, não há o que se falar em preterição ao direito de defesa da contribuinte no transcurso da ação fiscal.

Quando encontradas infrações à lei tributária, a autoridade fiscal lavra auto de infração para formalização da exigência. A partir da lavratura do auto de infração, na hipótese de discordar da exigência, é que a contribuinte, respaldada pelas garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, passa a participar ativamente, inaugurando o processo administrativo de exigência de crédito tributário para apresentar razões e provas sobre as quais está fundamentada a sua discordância.

A prova inconteste de que a contribuinte usou dessas prerrogativas constitucionais é a formalização da impugnação que ora se conhece e analisa, interposta na forma determinada pelo artigo 16 e incisos, do Decreto nº 70.235/72, que disciplina o Processo Administrativo Fiscal no âmbito da União.

Desta forma, não tendo a contribuinte logrado demonstrar qualquer vício nos autos de infração capaz de invalidar o lançamento, rejeitam-se as preliminares de nulidade por ela arguidas.

Ademais, ao contrário do alegado pela contribuinte em sua impugnação, a mesma foi intimada (fls.11/15) e reintimada (fls. 16/18; 19/21) a esclarecer o motivo de os valores do imposto de renda a pagar, relativos aos anos-calendário de 2004 e 2006, apurados nas respectivas DIPJ, serem maiores do que os informados em DCTF ou recolhidos, a interessada solicitou prorrogação de prazo para o atendimento das intimações, fl. 22, tendo entregue, posteriormente, Livros de Registro de Entradas e Saídas referentes aos anos de 2004 e 2005 mas não respondendo ao pedido de esclarecimento feito, requerendo nova prorrogação de prazo (fl. 30). No entanto, não apresentou nenhuma resposta à solicitação feita.

A exigência fiscal, dessa forma, partiu de falta cometida pela contribuinte, qual seja o não pagamento/declaração em DCTF do imposto por ela própria apurado, na DIPJ.

De acordo com os demonstrativos elaborados pela autoridade fiscal, os valores lançados são exatamente idênticos àqueles declarados pela contribuinte em suas DIPJ, deduzidos apenas daqueles confessados nas respectivas DCTF, conforme se constata pela simples leitura das declarações juntadas por cópia ao processo e dos referidos demonstrativos.

A contribuinte alegou que havia cometido erros no preenchimento das respectivas DIPJ e que os valores declarados nas DCTF é que estariam corretos, porém não apresentou nenhuma prova do alegado e, como se sabe, alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Correto, então, o procedimento adotado pela fiscalização de efetuar o lançamento de valores constantes das DIPJ, tendo em vista a não informação ou informação a menor, dos valores ali declarados nas respectivas DCTF, nem recolhidos ou recolhidos parcialmente.

Quanto ao fato de os valores lançados serem idênticos aos por ela declarados, esclareça-se que o saldo a pagar de contribuição ou imposto constante da DIPJ a partir do ano-calendário de 1999, mas não declarado em DCTF, não se encontra apto à inscrição em Dívida Ativa e conseqüente cobrança forçada, por isso mesmo se faz necessário o lançamento de ofício para se obter o referido título de execução.

Ante o acima exposto e considerando que a contribuinte não conseguiu comprovar o recolhimento do IRPJ constantes de suas DIPJ ou a inclusão dos mesmos em DCTF apresentadas antes de iniciada a ação fiscal, pré-requisitos únicos para elidir o lançamento ora atacado, mantém-se conforme lançados os valores do IRPJ.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade e confisco apresentadas, não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição nem declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário pela Constituição Federal em seu artigo 102.

Ademais, a vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a elaboração da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico por inconstitucional.

Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou. O lançamento é uma atividade vinculada.

A mais abalizada doutrina escreve que toda atividade da Administração Pública se passa na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Vale dizer que, inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente, por resolução do Senado da República publicada posteriormente à declaração de sua

inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal ou por decisão do Supremo Tribunal Federal em julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Como, no caso concreto, essas hipóteses não ocorreram, as normas inquinadas de inconstitucionais pela impugnante continuam válidas, não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-las nem declarar sua inconstitucionalidade, sob pena de violar o princípio da legalidade, na primeira hipótese, e de invadir seara alheia, na segunda.

Quanto às alegações referentes à taxa SELIC, cabe apenas lembrar a natureza da atividade administrativa, com relação à sua vinculação legal.

É de se esclarecer que a Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita Federal, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

A Constituição Federal em seu art. 2º estabelece o princípio da separação e independência dos Poderes, sendo, portanto, interdito ao Executivo avocar matéria de competência privativa do Poder Judiciário como é a de decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal.

Apenas para argumentar, no entanto, evidencie-se que a cobrança de juros de mora, calculados pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, foi determinada pelo art. 13 da Lei 9.065/1995 e art. 64 § 3º da Lei 9.430/1996, e tais dispositivos encontram-se em vigor, não tendo sido revogados, julgados inconstitucionais ou contrário ao disposto no art. 192 § 3º da Constituição Federal e por este motivo de aplicação obrigatória pelos agentes públicos nas situações por ele normatizadas.

Ante o acima exposto, VOTO no sentido de julgar improcedente a impugnação apresentada, mantendo o crédito tributário conforme lançado.

Cientificada em 23 de setembro de 2015 da decisão recorrida, a Interessada apresentou **recurso voluntário** em 20 de outubro de 2015, no qual repete, em sua essência, o já trazido na peça impugnatória, tais como:

- em preliminar, ofensa ao princípio do contraditório e devido processo legal;
- do inconformismo em relação à ausência de irregularidade; neste item, assim pode ser resumida a questão (já levantada em primeira instância):

Não se pode admitir que a Autoridade utilize de mera conjectura de irregularidade, posto que não comprova suas alegações, ao contrário desta contribuinte.

Nesse sentido, cumpre esclarecer que o que se apontou e percebeu como divergência na indicação dos valores de IRPJ, para os períodos relativos aos anos-calendário de 2004 (06/2004, 09/2004 e 12/2004) e 2006 (06/2006 e 09/2006) se deu em razão de erro no preenchimento das respectivas DIPJ/2005 e DIPJ/2007 sendo certo que, os valores mencionados nas DCTF/2005 e DCTF/2007, esses sim são os valores corretos, oriundos do faturamento percebido pela empresa naqueles períodos.

- da ilegalidade da taxa Selic.

É o relatório do essencial.

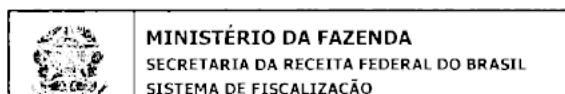
Voto

Conselheiro Cláudio de Andrade Camerano, Relator.

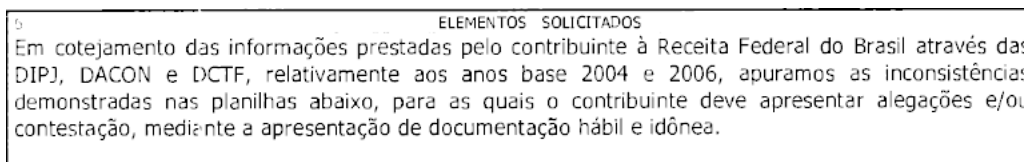
Preenchido os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário, dele se conhece.

Conforme relatoriado, a recorrente declarou valores de IRPJ em sua DIPJ dos anos calendário de 2004 e 2006 em montantes diferentes aos mesmos períodos em sua DCTF.

As diferenças apontadas foram objeto de intimações fiscais (fls.11/15 e fls.16/18) à Contribuinte para os devidos esclarecimentos:



[...]



[...]

IRPJ			
DATA	DIPJ	DCTF	DIFERENÇA APURADA
jun-04	274.276,77	171.681,95	102.594,82
set-04	314.865,39	312.525,60	2.339,79
dez-04	276.238,30	273.873,25	2.365,05

IRPJ			
DATA	DIPJ	DCTF	DIFERENÇA APURADA
jun-06	508.518,60	506.803,08	1.715,52
set-06	569.278,35	524.678,98	44.599,37

Acerca das diferenças apontadas, a Contribuinte solicitou prorrogação de prazo para atendimento (fls.20), no que foi concedido, e posteriormente apresentou Livros de Registro de Entradas e Saídas, dos anos de 2004 e 2005, sem, entretanto, demonstrar porque os valores declarados de IRPJ em sua DIPJ estavam superiores aos valores informados em DCTF.

Em seu recurso voluntário, a mesma cantilena, reitera que os valores corretos são aqueles valores informados nas DCTF, continuando a não esclarecer as diferenças apontadas pela autoridade fiscal.

A Contribuinte deve entender que o IRPJ declarado em sua DIPJ deve estar em sintonia com o valor informado na DCTF, relativo ao mesmo período de apuração, uma vez que os débitos informados em DCTF, diferentemente dos mesmos débitos em DIPJ, se constituem em confissão de dívida, prontos para eventual cobrança, caso não sejam devidamente recolhidos.

Se o IRPJ declarado em sua DIPJ (da Recorrente) foi apurado de maneira incorreta, ela deve providenciar a retificação em sua DIPJ para que o valor, então retificado, apresente-se coerente com o informado na DCTF, mas para isso se perfectibilizar é necessário que a Contribuinte demonstre que seu IRPJ inicialmente declarado, estava, de fato, apurado em montante superior ao realmente devido.

Entretanto, a prova de sua **redução** não foi apresentada, ou seja, não se tem nos autos nenhuma evidência de que teria havido, de fato, algum tipo de erro na apuração do IRPJ então apurado na DIPJ.

A decisão de piso indicou o caminho a ser seguido: é preciso trazer provas da existência de erro na apuração do IRPJ declarado, mas a Contribuinte ficou-se inerte e nada apresentou em seu recurso voluntário neste sentido.

É o que resta, concordar com a conclusão da decisão de piso, na plenitude de seu voto, que alcançou também as preliminares de nulidade do feito fiscal, que acato como razão de decidir pelos seus próprios fundamentos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2006

**DIFERENÇA APURADA ENTRE VALOR ESCRITURADO E
DECLARADO/PAGO:**

Mantém-se a exigência decorrente da diferença verificada entre os valores de IRPJ demonstrados nas Declarações DIPJ e os confessados/ pagos, quando os elementos de fato ou de direito apresentados pela contribuinte não forem suficientes para infirmar os valores lançados pela Fiscalização.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2006

NULIDADE:

Não há falar de nulidade quando a exigência fiscal foi lavrada por pessoa competente e sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis, contendo o lançamento descrição dos fatos suficiente para o conhecimento da infração cometida.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA: *Não há falar em cerceamento do direito de defesa durante a ação fiscal, posto que se trata de fase pré-processual em que se verifica o cumprimento das obrigações tributárias e, se for o caso, efetua-se o lançamento do tributo devido.*

INCONSTITUCIONALIDADE: *A Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita Federal, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.*

JUROS DE MORA - TAXA SELIC. *É legal a cobrança de juros de mora, calculados pela aplicação da taxa Selic, estando prevista no art. 13 da Lei 9.065/1995, dispositivo legal este não julgado inconstitucional pelo Poder Judiciário.*

Voto

Julgadora Maria Lúcia Andrade de Almeida Lopes Luna. Relatora.

A impugnação preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dela conheço e passo a apreciá-la:

Examinando-se o Auto de Infração em lide, verifica-se que a lavratura do auto se deu com observância das prescrições contidas na legislação de regência, tendo o autuante cristalinamente assinalado a disposições legal infringida, a matéria tributável, os demonstrativos de cálculo e o fato ensejador da autuação, permitindo à contribuinte conhecer todos os elementos componentes da ação fiscal e, assim, propiciando-lhe todos os meios para livre e plenamente manifestar suas razões de defesa, como efetivamente o fez.

Ademais a eventual ocorrência de erro na apuração do valor do tributo lançado não enseja nulidade do lançamento, mas a sua correção, sendo este o objetivo do contencioso administrativo.

Estando todo o procedimento em conformidade com as normas prescritas pelo Decreto nº 70.235/1972, e alterações posteriores, e todos os atos nele praticados se encontram revestidos de legalidade.

Também não assiste razão à contribuinte quanto a arguição de preliminar de nulidade por cerceamento de defesa.

Não há possibilidade de ter havido violação ao princípio constitucional supracitado, haja vista que, no decurso da ação fiscal, não foi, ainda, estabelecido o litígio e/ou o contraditório, na forma a seguir comentada.

A ação fiscal é uma fase pré-processual, ou seja, é uma fase na qual os agentes da Administração Tributária, imbuídos dos poderes de fiscalização que lhes são conferidos pelos artigos 194, 195 e 197 a 200, todos do Código Tributário Nacional, verificam e investigam o cumprimento das obrigações tributárias. Nesta fase a contribuinte tem uma participação de natureza passiva, devendo cooperar e atender à fiscalização, quando solicitada, no próprio interesse de demonstrar o cumprimento daquelas obrigações.

Nessa etapa, ainda não há exigência de crédito tributário formalizada por parte da Fazenda Pública, nem há também, conseqüentemente, resistência a ser oposta pela pessoa fiscalizada. Portanto, inexistente processo, assim entendido como meio para solução de litígios, haja vista ainda não haver litígio. A pretensão da Fazenda ainda não se concretizou. Logo, não há o que se falar em preterição ao direito de defesa da contribuinte no transcurso da ação fiscal.

Quando encontradas infrações à lei tributária, a autoridade fiscal lavra auto de infração para formalização da exigência. A partir da lavratura do auto de infração, na hipótese de discordar da exigência, é que a contribuinte, respaldada pelas garantias constitucionais ao contraditório e à ampla defesa, passa a participar ativamente, inaugurando o processo administrativo de exigência de crédito tributário para apresentar razões e provas sobre as quais está fundamentada a sua discordância.

A prova inconteste de que a contribuinte usou dessas prerrogativas constitucionais é a formalização da impugnação que ora se conhece e analisa, interposta na forma determinada pelo artigo 16 e incisos, do Decreto nº 70.235/72, que disciplina o Processo Administrativo Fiscal no âmbito da União.

Desta forma, não tendo a contribuinte logrado demonstrar qualquer vício nos autos de infração capaz de invalidar o lançamento, rejeitam-se as preliminares de nulidade por ela arguidas.

Ademais, ao contrário do alegado pela contribuinte em sua impugnação, a mesma foi intimada (fls.11/15) e reintimada (fls. 16/18; 19/21) a esclarecer o motivo de os valores do imposto de renda a pagar, relativos aos anos-calendário de 2004 e 2006, apurados nas respectivas DIPJ, serem maiores do que os informados em DCTF ou recolhidos, a interessada solicitou prorrogação de prazo para o atendimento das intimações, fl. 22, tendo entregue, posteriormente, Livros de Registro de Entradas e Saídas referentes aos anos de 2004 e 2005 mas não respondendo ao pedido de esclarecimento feito, requerendo nova prorrogação de prazo (fl. 30). No entanto, não apresentou nenhuma resposta à solicitação feita.

A exigência fiscal, dessa forma, partiu de falta cometida pela contribuinte, qual seja o não pagamento/declaração em DCTF do imposto por ela própria apurado, na DIPJ.

De acordo com os demonstrativos elaborados pela autoridade fiscal, os valores lançados são exatamente idênticos àqueles declarados pela contribuinte em suas DIPJ, deduzidos apenas daqueles confessados nas respectivas DCTF, conforme se constata pela simples leitura das declarações juntadas por cópia ao processo e dos referidos demonstrativos.

A contribuinte alegou que havia cometido erros no preenchimento das respectivas DIPJ e que os valores declarados nas DCTF é que estariam corretos, porém não apresentou nenhuma prova do alegado e, como se sabe, alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Correto, então, o procedimento adotado pela fiscalização de efetuar o lançamento de valores constantes das DIPJ, tendo em vista a não informação ou informação a menor, dos valores ali declarados nas respectivas DCTF, nem recolhidos ou recolhidos parcialmente.

Quanto ao fato de os valores lançados serem idênticos aos por ela declarados, esclareça-se que o saldo a pagar de contribuição ou imposto constante da DIPJ a partir do ano-calendário de 1999, mas não declarado em DCTF, não se encontra apto à inscrição em Dívida Ativa e conseqüente cobrança forçada, por isso mesmo se faz necessário o lançamento de ofício para se obter o referido título de execução.

Ante o acima exposto e considerando que a contribuinte não conseguiu comprovar o recolhimento do IRPJ constantes de suas DIPJ ou a inclusão dos mesmos em DCTF apresentadas antes de iniciada a ação fiscal, pré-requisitos únicos para elidir o lançamento ora atacado, mantém-se conforme lançados os valores do IRPJ.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade e confisco apresentadas, não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição nem declarar ou reconhecer a inconstitucionalidade de lei, pois essa competência foi atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário pela Constituição Federal em seu artigo 102.

Ademais, a vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a elaboração da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico por inconstitucional.

Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou. O lançamento é uma atividade vinculada.

A mais abalizada doutrina escreve que toda atividade da Administração Pública se passa na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Vale dizer que, inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente, por resolução do Senado da República publicada posteriormente à declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal ou por decisão do Supremo Tribunal Federal em julgamento de Ação Direta de Inconstitucionalidade.

Como, no caso concreto, essas hipóteses não ocorreram, as normas inquinadas de inconstitucionais pela impugnante continuam válidas, não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-las nem declarar sua inconstitucionalidade, sob pena de violar o princípio da legalidade, na primeira hipótese, e de invadir seara alheia, na segunda.

Quanto às alegações referentes à taxa SELIC, cabe apenas lembrar a natureza da atividade administrativa, com relação à sua vinculação legal.

É de se esclarecer que a Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita Federal, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

A Constituição Federal em seu art. 2º estabelece o princípio da separação e independência dos Poderes, sendo, portanto, interditado ao Executivo avocar matéria de competência privativa do Poder Judiciário como é a de decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal.

Apenas para argumentar, no entanto, evidencie-se que a cobrança de juros de mora, calculados pela aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, foi determinada pelo art. 13 da Lei 9.065/1995 e art. 64 § 3º da Lei 9.430/1996, e tais dispositivos encontram-se em vigor, não tendo sido revogados, julgados inconstitucionais ou contrário ao disposto no art. 192 § 3º da Constituição Federal e por este motivo de aplicação obrigatória pelos agentes públicos nas situações por ele normatizadas.

Ante o acima exposto, VOTO no sentido de julgar improcedente a impugnação apresentada, mantendo o crédito tributário conforme lançado.

Apenas acrescento que, quanto à questão da incidência da taxa de juros SELIC, tal assunto encontra-se já pacificado no âmbito deste Colegiado:

SÚMULA CARF nº4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Acrescento ainda, súmulas do CARF.

SÚMULA CARF nº 02.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Conclusão

É o voto, em afastar a preliminar de nulidade da decisão recorrida e, quanto ao mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano