



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 13161.000241/2003-17
Recurso nº 156.500 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 1999
Acórdão nº 192-00.107
Sessão de 18 de dezembro de 2008
Recorrente LAUDELINO BALBUENA MEDEIROS
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-CAMPO GRANDE/MS

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
EXERCÍCIO: 2000**

CONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA.

Não cabe à autoridade julgadora de instância administrativa competência para a apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade ou legalidade das normas tributárias, tarefa privativa do Poder Judiciário.

**MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL (MPF).
INSTRUMENTO DE CONTROLE.**

O MPF constitui-se em elemento de controle da administração tributária, disciplinado por ato administrativo. A eventual inobservância da norma infralegal não pode gerar nulidades no âmbito do processo administrativo.

NORMAS PROCESSUAIS. VIGÊNCIA DA LEI.

A lei que dispõe sobre o Direito Processual Tributário tem aplicação imediata aos fatos futuros e pendentes.

TAXA SELIC. CABIMENTO.

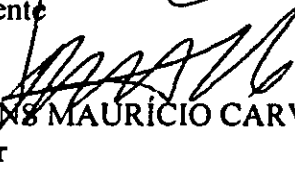
Cabível a aplicação da Taxa Selic, como juros moratórios sobre diferenças tributárias lançadas de ofício.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


RUBENS MAURÍCIO CARVALHO
Relator

FORMALIZADO EM: 09 FEV 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Sandro Machado dos Reis e Sidney Ferro Barros.

Relatório

Para descrever a sucessão dos fatos deste processo até o julgamento na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), adoto o relatório do acórdão de fls. 154 a 156 da instância *a quo*, *in verbis*:

"Laudelino Balbuena Medeiros, acima qualificado, foi autuado a recolher o Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF) que, acrescido dos juros de mora e da multa de ofício, resultou no montante do crédito tributário de R\$ 92.522,88, conforme Auto de Infração, demonstrativos de fls. 127-132, acompanhado dos documentos de fls. 01 a 126.

O lançamento ocorreu em razão da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, no ano-calendário de 1998, no total apurado de R\$ 142.760,23 (fls. 128 e 131). Enquadramento legal: art. 42 da Lei nº 9.430/1996; art. 4º da Lei nº 9.481/1997 e art. 21 da Lei nº 9.532/1997. Consta dos autos que o contribuinte impetrou Mandado de Segurança, e obteve inicialmente medida liminar para obstar a quebra do sigilo bancário, depois reformado pelo TRF (fls. 49-51, 88-108, 114-117).

Intimado em 02/04/2003 (AR, fls. 134), o contribuinte apresentou impugnação em 11/04/2003 (fls. 136-147), cuja íntegra leio em sessão e que se resume nas seguintes questões longamente explanadas na referida peça: a) nulidade do Mandado de Procedimento Fiscal e do Termo de de Início de Fiscalização e Intimação Fiscal, em consequência, da autuação, porque aquele não indicou em que situação ele estaria enquadrado e qual a razão do pedido de extratos de suas contas bancárias; b) inconstitucionalidade e ilegalidade da quebra do sigilo bancários com base no art. 5º da Lei Complementar nº 105/2001; c) o Fisco aplicou a referida LC retroativamente para praticar a exação fiscal; d) inconstitucionalidade e ilegalidade da taxa Selic utilizada na aplicação dos juros sobre o tributo lançado, conforme Acórdão no Rec. Especial 412.776/RS e nº 415.761/PR do STJ, cujas ementas transcreveu.

Posteriormente, trouxe aos autos cópia de decisão judicial que disse ser-lhe favorável no mandado de segurança que promove contra a Autoridade Fazendária a respeito da quebra de seu sigilo bancário (fls. 150-152).

É o relatório."

Considerando esses fatos, as alegações da impugnação e demais documentos que compõem estes autos, o órgão julgador de primeiro grau, ao apreciar o litígio, em votação unânime, considerou procedente o lançamento, mantendo o crédito consignado no auto de infração, pela falta de apresentação de previsão legal, resumindo o seu entendimento nas conclusões assim:

"Em face do exposto e considerando tudo mais que dos autos consta, rejeito as preliminares de inconstitucionalidade e ilegalidade argüidas, aqui apreciadas, e no mérito voto pela manutenção integral do auto de infração e demonstrativos de fls. 127 a 132, sendo definitiva a exigência no tocante à matéria sub judice consoante item precedente."

Em sua peça recursal, às fs.162 a 167, a contribuinte suscita as mesmas questões declinadas perante o Órgão julgador de primeiro grau, quais sejam ilegalidades e inconstitucionalidades do procedimento fiscal tributário, requerendo ao final, pelo provimento ao recurso e cancelamento da exigência

Dando prosseguimento ao processo este foi encaminhado para o Primeiro Conselho de Contribuintes para julgamento.

É o relatório.



Voto

Conselheiro RUBENS MAURÍCIO CARVALHO, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim sendo, dele conheço.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

Quanto a isso, esclarece-se que a instância administrativa não possui competência legal para se manifestar sobre questões em que se presume a colisão da legislação de regência e a Constituição Federal, atribuição reservada, no direito pátrio, ao Poder Judiciário (Constituição Federal, art. 102, I, *a* e III, *b*, art. 103, § 2º; Emenda Constitucional n.º 3, de 18 de março de 1993; Código de Processo Civil — CPC — , arts. 480 a 482; RISTJ, arts. 199 e 200).

Por outro lado, o Judiciário, no controle direto ou difuso de constitucionalidade, pode deixar de aplicar lei que considere em desacordo com a Constituição. Tal prerrogativa, todavia, não se estende aos órgãos administrativos.

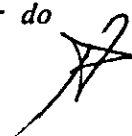
Assim, considerando o Enunciado da Súmula 02 do Primeiro Conselho de Contribuintes de que este órgão não é competente para se pronunciar sobre constitucionalidade de lei tributária, acolho o comando da Súmula e rejeito as acusações de inconstitucionalidade.

MPF

O entendimento consolidado neste Conselho de Contribuintes é de que o MPF constitui-se um instrumento de controle da administração tributária. A falta deste ou vícios em sua emissão/prorrogação não traz qualquer prejuízo ao processo administrativo fiscal, tampouco se trata de um vício formal passível de correção, quando muito seriam faltas funcionais, sujeita a penalidades administrativas ao servidor.

Nesse sentido destaca-se o seguinte julgado, dentre outros:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PORTARIA SRF Nº 1.265/99. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. INSTRUMENTO DE CONTROLE. O MPF constitui-se em elemento de controle da administração tributária, disciplinado por ato administrativo. A eventual inobservância da norma infralegal não pode gerar nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal. A Portaria SRF nº 1.265/99 estabelece normas para a execução de procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sendo o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF mero instrumento de controle administrativo da atividade fiscal. EXIGÊNCIA FISCAL. FORMALIZAÇÃO. Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem nos arts. 7º, 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade, quer do lançamento, quer do



procedimento fiscal que lhe deu origem.” (Acórdão nº 203-08.483 de 16/10/2002).

Afasto, pois, essa alegação de nulidade.

APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI Nº 10.174 DE 2001.

Nesse âmbito, registro que não há ilegalidade na aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001. Isso porque, ela instituiu normas que tratam de “novos critérios de apuração ou processo de fiscalização”, possuindo, assim, aplicação imediata. No caso concreto, a ação fiscal iniciou-se agosto de 2002, sob a égide da nova norma legal, de modo que o fiscal poderia ter investigado todos os anos calendários não atingidos pela decadência do direito de lançar.

Neste sentido, é o Acórdão 104-20483, da Quarta Câmara deste Primeiro Conselho, em julgado de Sessão de 24/02/2005, tendo como Relator o Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, cuja ementa tem o seguinte teor:

“APLICAÇÃO DA NORMA NO TEMPO - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174, de 2001 - Ao suprimir a vedação existente no art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, a Lei nº 10.174, de 2001 nada mais fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco, sendo aplicável essa legislação, por força do que dispõe o § 1º do art. 144 do Código Tributário Nacional.”

Rejeito, assim, as preliminares de quebra ilegal de sigilo bancário e uso indevido das informações da CPMF.

TAXA SELIC

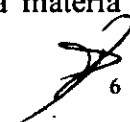
Resta, por fim, esclarecer o recorrente que no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes não cabe mais discutir a respeito da aplicação da taxa SELIC como juros de mora nos créditos tributários, tendo em vista a edição da Súmula nº 04, a seguir transcrita, de aplicação obrigatória pelas Câmaras que compõem referido Órgão:

Súmula 1º CC 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.

CONCLUSÕES

Verifica-se que a contribuinte contestou, contudo, não apresentou qualquer documento ou sequer indicou quaisquer valores que tenham sido transportados equivocadamente ou erros de cálculo.

É imperioso ressaltar que, no que diz respeito ao ônus da prova na relação processual tributária, a idéia de *onus probandi* não significa, propriamente, a obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar, tratando-se antes de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível se obter o êxito na causa. Sob esta perspectiva, a pretensão da Fazenda deve estar fundada na ocorrência do fato gerador, cujos elementos configuradores se supõem presentes e comprovados, atestando a identidade de sua matéria



6

fática com o tipo legal. Se um desses elementos se ressentir de certeza, ante o contraste da impugnação, incumbe à Fazenda, o ônus de comprovar a sua existência. Da mesma forma, o sujeito passivo, não tem a obrigação de produzir as provas, tão só incumbe-lhe o ônus. Contudo, à medida que ele se omite na produção de provas contrárias às que ampararam a exigência fiscal, compromete suas possibilidades de defesa.

Destarte é imprescindível que as provas e argumentos sejam carreados aos autos, no sentido de refutar o procedimento fiscal, se revistam de toda força probante capaz de propiciar o necessário convencimento e, conseqüentemente, descaracterizar o que lhe foi imputado pelo fisco.

Assim, constatadas as irregularidades descritas nos autos de infração, tendo sido observadas na autuação as respectivas legislações regentes das matérias e não tendo a contribuinte apresentado qualquer prova ou argumento capaz de elidir o que lhe foi imputado, devem ser mantidas as exigências autuadas.

Concluo por final que a impugnante apresentou alegações acerca de vícios que estariam presentes na autuação, contudo, da análise dessas alegações, verifica-se que nada de concreto foi realmente apresentado ou comprovado.

Pelo exposto, **NEGO** provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, em 18 de dezembro de 2008.


RUBENS MAURÍCIO CARVALHO