



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10909.003620/2005-43  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-005.298 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 06 de março de 2018  
**Matéria** IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF  
**Recorrente** PEDRO PAULO PSCHIEDT  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. AUTO DE INFRAÇÃO BASEADO EM PRESUNÇÕES. INOCORRÊNCIA.

Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa por falta de motivação quando a autoridade lançadora descreve minuciosamente o procedimento fiscal, a fundamentação legal e lógica do lançamento, e ainda por cima a Contribuinte apresenta defesa apta e específica demonstrando ter compreensão das razões do lançamento.

IMPOSTO DE RENDA. GANHO DE CAPITAL. DIFERENÇA POSITIVA ENTRE O VALOR DE ALIENAÇÃO E O CUSTO DE AQUISIÇÃO. INCIDÊNCIA.

Nos termos do § 2º do art. 3º da Lei nº 7.713/1988, a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição está sujeita ao imposto de renda sobre ganho de capital.

MULTA DE OFÍCIO DE 75%. APLICABILIDADE.

A multa de ofício é prevista em disposição legal específica e tem como suporte fático a revisão de lançamento, pela autoridade administrativa competente, que implique imposto ou diferença de imposto a pagar. Nos casos de lançamento de ofício, onde resultou comprovada a insuficiência do recolhimento de imposto, é exigível a multa de ofício por expressa determinação legal.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS.  
INCOMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 2 DO CARF.

Este Colegiado é incompetente para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade das leis tributárias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Cleberson Alex Friess, Andréa Viana Arrais Egypto, Luciana Matos Pereira Barbosa, Francisco Ricardo Gouveia Coutinho e Rayd Santana Ferreira.

## Relatório

Tratam os presentes de Auto de Infração de fls. 80/86, acompanhado do Termo de Verificação Fiscal de fls. 87/97, relativo ao imposto sobre a renda de pessoa física do ano-calendário 2002, por meio do qual foi apurado crédito tributário no montante de R\$ 78.964,29, composto da seguinte forma: R\$ 34.178,40 relativo ao Imposto; R\$ 18.555,45 de Juros de mora (calculados até 31/10/2005); R\$ 25.633,80 de Multa Proporcional e R\$ 596,64 de Multa Isolada.

Consta da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fl. 81), que o lançamento é decorrente de 01) ganhos de capital obtidos na alienação quotas não negociadas em bolsa cujo fato gerador ocorreu em 30/09/2002 e 02) falta de recolhimento do IRPF devido a título de carnê-leão.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (fls. 87/97), após a análise da documentação apresentada, verificou-se que houve uma venda de participação societária pela qual o contribuinte recebeu em pagamento de suas quotas (5,06% no valor de R\$ 12.144,00) da empresa Costa Sul Pescados Ltda., dois terrenos no valor total de R\$ 240.000,00, resultando um ganho de capital de R\$ 227.856,00.

Devidamente cientificado, o Interessado apresentou, tempestivamente, impugnação (fls.101/122), alegando, resumidamente, o que segue:

(i) a situação descrita não está tratando de ganhos de capital na alienação de bens e direito - omissão de ganho de capital na alienação de quotas não negociadas em bolsa. Trata-se de duas operações distintas: 1) De cessão de cotas de capital, na qual inexistente ganho; e 2) Compra de um terreno, a prazo, parcelado em 72 vezes. Assim, não há como confundir as duas operações, porquanto são negócios jurídicos distintos;

(ii) Sustenta que o pagamento dos terrenos adquiridos da Costa Sul se deu de forma parcelada, conforme consta do Contrato Particular de Compra e Venda;

(iii) Insurge-se contra a menção do atuante de que “a mesma empresa, agora só de seus irmãos, resolve pagar para o ex sócio aluguel pelo uso de terrenos dos quais foi proprietária, apesar deles não terem sido pagos na totalidade”. Argumenta que os alugueis foram pagos conforme faz prova os recibos anexados, devidamente escriturados na contabilidade da empresa pagadora.

(iv) Afirma que a escritura pública de compra e venda, onde a empresa alienante dá total quitação do terreno por ele adquirido, foi emitida pelo cartório com erro, sendo a verdade o que consta do instrumento particular de compra e venda;

(v) Argumenta que o contrato de compra e venda subscrito pelas partes e assinado por testemunhas tem validade *erga omnes* de acordo com o código civil, vedada a presunção de ilicitude.

(vi) Informa que o erro do cartório só foi percebido com o início da fiscalização, tendo sido emitida uma nova Escritura Pública de Retificação e Ratificação, da qual consta o pagamento parcelado.

(vii) Acrescenta que devido ao auditor fiscal não ter desconsiderado a declaração de ajuste anual da qual consta a dívida declarada no valor de R\$ 210.000,00, referente a dois terrenos na localidade de Machados em Navegantes, reputa-se verdadeira tal informação prestada. Informa que devido a erro involuntário o valor foi incorretamente informado no quadro Dívidas e Ônus Reais, devendo ter sido informado o valor de R\$ 240.000,00.

(viii) Argumenta, ainda, que a autuação deve ser anulada em razão de estar fundamentada em suposições, impossibilitando, pois, o amplo exercício do direito de defesa.

(ix) Por fim, contesta a aplicação da multa de ofício alegando a sua inconstitucionalidade por ferir os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e do não confisco.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC) lavrou Decisão Administrativa textualizada no Acórdão nº **07-15.140 da 4ª Turma da DRJ/FNS**, às fls. 177/184, julgando improcedente a impugnação apresentada em face do lançamento, mantendo o crédito tributário exigido em sua integralidade. Recorde-se:

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

*Ano-calendário: 2002*

*OMISSÃO DE GANHO DE CAPITAL. TRIBUTAÇÃO.*

*Há incidência de Imposto de Renda sobre ganhos de capital na alienação de bens e direito de qualquer natureza, sendo este considerado a diferença positiva entre o valor de alienação e o respectivo custo de aquisição dos bens ou direitos.*

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Ano-Calendário: 2002*

*VERDADE MATERIAL*

*O Princípio da Verdade Material é princípio obrigatório no processo administrativo que exprime que a Administração deve agir e tomar decisões com base nos fatos tais como se apresentam na realidade, não se satisfazendo com a versão oferecida pelo sujeito passivo.*

*AFIRMAÇÕES RELATIVAS A FATOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.*

*O conhecimento de afirmações relativas a fatos, apresentadas pelo contribuinte para contraditar elementos regulares de prova trazidos aos autos pela autoridade fiscal, demanda sua consubstanciação por via de outros elementos probatórios, pois sem substrato mostram-se como meras alegações processualmente inaceitáveis.*

---

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Ano-Calendário: 2002*

*ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.*

*As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.*

*Lançamento Procedente”*

O contribuinte foi cientificado da decisão de 1ª instância em 23/03/2009, conforme Aviso de recebimento (AR) de fl. 190.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão julgador *a quo*, o Recorrente interpôs **Recurso Voluntário** (fls. 191/208), reprisando os mesmos argumentos lançados em sua peça de Impugnação.

Ao final requer o provimento do Recurso Voluntário para julgar improcedente a ação fiscal.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa – Relatora

### 1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

#### 1.1. DA TEMPESTIVIDADE

O Recorrente foi cientificado da r. decisão em debate no dia 25/03/2009 conforme Aviso de Recebimento (AR) à fl. 190, e o Recurso Voluntário foi interposto, TEMPESTIVAMENTE, no dia 24/04/2009, razão pela qual CONHEÇO DO RECURSO já que presentes os requisitos de admissibilidade.

#### 2. PRELIMINAR

O Recorrente insiste que o lançamento é nulo, em razão de estar fundamentado em suposições, impossibilitando, pois, o amplo exercício do direito de defesa.

Sem razão o Recorrente.

Compulsando os autos, verifica-se que, ao analisar a documentação apresentada pelo contribuinte, a Fiscalização identificou elementos fáticos que guardam relação com as normas tributárias.

No caso, sobrou comprovado que o Recorrente alienou as suas cotas do capital social da empresa Costa Sul Pescados Ltda., obtendo com esta operação ganho de capital.

Diante disso, verificado a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, a autoridade administrativa tem o dever legal e funcional de efetuar o lançamento. Na dicção do parágrafo único do art. 142 do Código, a atividade administrativa de lançamento não é apenas vinculada, mas também obrigatória, sob pena de responsabilidade. Confira-se:

*“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.”*

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”*

Além disso, o auditor-fiscal enquadra-se como servidor público. Por efeito, seus atos têm presunções de veracidade e legitimidade, pela fé pública que lhe é conferida. Ainda, por consequência, os autos de infração e os relatórios de fiscalização, confeccionados alcançam as mesmas presunções.

No caso em tela, pela leitura da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 83/84) e pelo Termo de Verificação Fiscal (fls. 87/97), nota-se claramente que o Auto de

---

Infração se encontra dentro das formalidades legais, tendo sido lavrado de acordo com a legislação vigente.

Isso suficiente não fora, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa por falta de motivação quando a autoridade lançadora descreve minuciosamente o procedimento fiscal, a fundamentação legal e lógica do lançamento, e ainda por cima o Recorrente apresenta defesa apta e específica demonstrando ter compreensão das razões do lançamento, razão pela qual afastou a alegada nulidade.

### 3. DO MÉRITO

#### 3.1. Do ganho de capital.

Conforme relatado, a Fiscalização apurou que o Recorrente retirou-se da empresa Costa Sul Pescados Ltda., recebendo desta, em razão da sua participação societária (5,06% do capital social, no valor de R\$ 12.144,00), dois terrenos no valor total de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais), que resultou um ganho de capital no valor de R\$ 227.856,00 (duzentos e vinte sete mil oitocentos e cinquenta e seis reais).

A instância administrativa *a quo* manteve a higidez do lançamento.

O Recorrente se insurge no sentido de que a situação descrita pela autoridade fiscal não consiste em ganho de capital. Sustenta que, no caso, trata-se de duas operações distintas e independentes, quais sejam, 1) Cessão de cotas de capital e 2) compra de um terreno, a prazo, parcelado em 72 vezes.

O cerne da questão é saber se a operação realizada pelo Recorrente configura ou não ganho de capital na alienação de bens e direitos.

Sobre o tema imposto sobre a renda incidente sobre o ganho de capital, assim dispõe a Lei nº 7.713/1998:

*Art. 3º **O imposto incidirá sobre o rendimento bruto**, sem qualquer dedução, ressalvado o disposto nos arts. 9º a 14 desta Lei.*

*§ 1º **Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, e ainda os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados.***

*§ 2º **Integrará o rendimento bruto, como ganho de capital, o resultado da soma dos ganhos auferidos no mês, decorrentes de alienação de bens ou direitos de qualquer natureza, considerando-se como ganho a diferença positiva entre o valor de transmissão do bem ou direito e o respectivo custo de aquisição corrigido monetariamente**, observado o disposto nos arts. 15 a 22 desta Lei.*

§ 3º Na apuração do ganho de capital serão consideradas as operações que importem alienação, a qualquer título, de bens ou direitos ou cessão ou promessa de cessão de direitos à sua aquisição, tais como as realizadas por compra e venda, permuta, adjudicação, desapropriação, dação em pagamento, doação, procuração em causa própria, promessa de compra e venda, cessão de direitos ou promessa de cessão de direitos e contratos afins.

No caso de transferência de bens e direitos a título de integralização de capital, efetuados por pessoa física, assim dispõe a Lei nº 9.249/95:

Art. 23. As pessoas físicas poderão transferir a pessoas jurídicas, a título de integralização de capital, bens e direitos pelo valor constante da respectiva declaração de bens ou pelo valor de mercado.

§ 1º Se a entrega for feita pelo valor constante da declaração de bens, as pessoas físicas deverão lançar nesta declaração as ações ou quotas subscritas pelo mesmo valor dos bens ou direitos transferidos, não se aplicando o disposto no art. 60 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, e no art. 20, II, do Decreto-Lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983.

§ 2º Se a transferência não se fizer pelo valor constante da declaração de bens, a diferença a maior será tributável como ganho de capital.

Portanto, inconteste que a alienação de bens por pessoa física mediante integralização de imóveis ao capital social de pessoa jurídica, por valores superiores ao custo de aquisição devidamente registrado nas respectivas declarações de bens e direitos, configura fato gerador do imposto sobre a renda da pessoa física.

O exame dos autos revela que na Declaração de Ajuste Anual de 2003 (fl. 14), referente ao Ano-Calendarário de 2002, o Recorrente informou que “5,06% DAS QUOTAS DO CAPITAL SOCIAL DA EMPRESA COSTA SUL PESCADOS LTDA VENDIDAS EM 2002”. Confira-se:

DECLARAÇÃO DE BENS E DIREITOS						
ITEM	DISCRIMINAÇÃO ESPÉCIE, DATA E VALOR DE AQUISIÇÃO E DE VENDA QUANDO FOR O CASO	CÓDIGO DO PAÍS	CÓDIGO DO BEM OU DIREITO	SITUAÇÃO EM 31 DE DEZEMBRO - R\$		
				ANO DE 2001	ANO DE 2002	
01	UM TERRENO COM 624 M2 SITUADO NA RUA JOSIANI GIRARDI S/N PRAIA ALEGRE EM PENHA-SC. - BRASIL	105	13	10.000,00	10.000,00	
02	UMA CASA EM CONSTRUÇÃO NO TERRENO SITUADO NA RUA JOSIANI GIRARDI S/N PRAIA ALEGRE EM PENHA-SC. - BRASIL	105	16	62.000,00	62.000,00	
03	UM VOLKSWAGEN SAVEIRO 1.6 MI CL ANO 1999 MOD 2000 CHASSI 9BWZZ376YP501123 ADQUIRIDO DE DAVOX AUTOMOVEIS S.A. CNPJ 57.026.718/0004-17. - BRASIL	105	21	14.835,00	14.835,00	
04	UM AUTOMÓVEL BMW 325I AV31, ANO/MOD 2001, COR BRANCA ADQUIRIDA JUNTO A TOP CAR VEÍCULOS LTDA CNPJ 02.507.162/0001-46. - BRASIL	105	21	105.000,00	105.000,00	
05	UM AUTOMÓVEL SUZUKI GRAND VITARA TOP LINE 2.0L ANO/MOD 2001 CHASSI 8AK116FJ01R200056, ADQUIRIDA DE SHARADER COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA. - BRASIL	105	21	55.000,00	55.000,00	
06	5,06% DAS QUOTAS DO CAPITAL SOCIAL DA EMPRESA COSTA SUL PESCADOS LTDA, VENDIDAS EM 2002. - BRASIL	105	32	12.144,00	0,00	
07	SALDO EM CONTA CORRENTE JUNTO A EMPRESA COSTA SUL PESCADOS LTDA. - BRASIL	105	99	10.066,33	0,00	

Verifica-se que as referidas quotas, em 31 de dezembro de 2001 valiam 12.144,00 (doze mil cento e quarenta e quatro reais).

Intimado a comprovar a compra do terreno utilizado na subscrição do capital social da empresa Transpesca Transportes Ltda., o Recorrente apresentou cópia autenticada da escritura pública de compra e venda do terreno em questão, onde em 02/09/2002, a Costa Sul Pescados Ltda., empresa da qual era sócio com os citados 5,06% até 25/07/2002, tendo se retirado da sociedade, e, de suas cotas, feito doação aos demais sócios, vende, por R\$ 240.000,00, dois terrenos dando total quitação dos mesmos (fls. 57/58).

Em 20/06/2005, o Recorrente manifestou-se perante a autoridade fiscal nos seguintes termos (fls. 23/24):

[...]

*Informo ainda que em Junho de 2002, após várias divergências entre mim e meus irmãos que eram os sócios majoritários da empresa Costa Sul Pescados Ltda, decidi deixar a mesma para não agravar mais ainda os laços de família que nos unem e que estavam prejudicando a condução dos negócios da mesma.*

*Todavia, como não conseguimos mensurar de forma absoluta o valor total de minha participação na empresa e conseqüentemente também não ficar desamparado no futuro, concordamos em constituir uma nova empresa para mim e minha esposa que passou a sobreviver da locação que fizemos do imóvel vendido pela Costa Sul Pescados para mim, e onde a empresa já havia iniciado benfeitorias a fim de transferi-la da cidade de Penha para Navegantes, e que adquirimos de forma parcelada como parte do acordo para que eu deixasse os negócios da família.*

*Conseqüentemente temos hoje uma empresa que explora a locação do imóvel que compramos parceladamente da Costa Sul Pescados e que a mesma ocupa e deduz das locações o valor das parcelas que ainda devo para a mesma.*

[...]

Na sequência, verifica-se que o capital social da nova empresa constituída pelo Recorrente e sua esposa é de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) – fl. 38, integralizados pelos dois terrenos que teriam sido vendidos pela Costa Sul Pescados Ltda.

O Recorrente alega que a aquisição dos dois terrenos citados se deu de forma parcelada de acordo com o Contrato Particular de Compromisso de Compra e Venda (fls. 60/63).

Todavia, soa no mínimo estranho que a empresa Costa Sul Pescados Ltda., tenha dado total quitação da compra dos ditos terrenos antes dos respectivos pagamentos, bem

como o tal “Contrato Particular de Compromisso de Compra e Venda” (fls. 60/63), não tenha sido levado a registro em cartório.

Pelo que se colhe dos autos, verifica-se que as cotas que pertenciam ao Recorrente não foram cedidas sem qualquer ônus como alega, e sim que houve um acordo para que uma nova empresa fosse constituída em seu nome e da sua esposa (Transpesca), cujo capital integralizado fora constituído por meio dos dois terrenos que pertenciam à Costa Sul Pescados Ltda, e que foram adquiridos pelo Recorrente como parte do acordo de sua saída daquela empresa.

Sendo assim, reputo como correto o entendimento adotado pela instância julgadora a quo no acórdão recorrido no sentido de que *“resta perfeitamente demonstrado nos autos que o impugnante de fato recebeu os terrenos em comento da empresa Costa Sul por conta de sua saída da empresa, ou seja, a real operação ocorrida entre o impugnante e a empresa Costa Sul consistiu da venda de suas ações que valiam R\$ 12.144,00 pelo valor de R\$ 240.000,00, valor este pago por meio dos mencionados terrenos. A realização e formalização de tal operação por meio de duas outras operações distintas não desnatura sua real natureza, ou seja, a doação das cotas sociais do impugnante aos sócios remanescentes da empresa Costa Sul e a posterior aquisição por este de terrenos da mesma empresa não sobrepõe a realidade fática claramente estabelecida, esta que configura fato gerador de imposto de renda.”*

Desta forma, não há quaisquer fundamentos para se reformar a decisão de primeiro grau.

Por tudo o quanto exposto acima, voto no sentido de negar provimento ao recurso, mantendo-se incólume a decisão recorrida.

### **3.2. Da multa de ofício**

O Recorrente sustenta que a multa de ofício de 75% aplicada estaria ferindo o princípio do não-confisco, motivo pelo qual deveria ser anulada, e, além disso, o valor aplicado é exorbitante.

Entretanto, o inconformismo não merece prosperar.

Uma vez instaurado o procedimento de ofício e constatada infração à legislação tributária, o crédito tributário apurado pela autoridade fiscal somente pode ser satisfeito com os encargos do lançamento de ofício (multa de 75%).

*“Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho 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 15 de junho de 2007)*

*[...]*

*§ 1º - O percentual de multa que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502,*

---

*de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.”*

Neste sentido, o artigo 142 do CTN prevê que a autoridade lançadora tem o dever de lavrar a referida multa de ofício, sob pena de responsabilidade funcional, visto que a atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória. Assim, no momento em que o auditor realiza de ofício o lançamento do imposto de renda, deve ser aplicada a multa do artigo 44 da Lei nº 9.430/96 sobre o imposto suplementar calculado, por estrita determinação legal.

Quanto às alegações de inconstitucionalidade levantadas pelo Recorrente, sobre a aplicação da multa com suposto efeito de confisco, de acordo com o disposto na Súmula nº 02 deste órgão julgador, esta matéria é estranha à sua competência.

Sem delongas, a teor do disposto no artigo 26<sup>a</sup> do Decreto 70.235 de 06/03/1972, recepcionado pela ordem constitucional vigente com força de lei, aos órgãos de julgamento administrativo é vedado afastar a aplicação de lei sob fundamento de inconstitucionalidade, excetuando apenas os casos relacionados no próprio Decreto, os quais não têm relação com o objeto da presente lide. Confira-se:

*“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.*

[...]

*§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;*

*II – que fundamente crédito tributário objeto de:*

*a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)*

*b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou*

*c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993.”*

No mesmo sentido é o artigo 62 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF:

*“Art. 62. Fica 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.*

*§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:*

*I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal;*

*II - que fundamente crédito tributário objeto de:*

*a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;*

*b) Decisão do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B ou 543-C da Lei nº 5.869, de 1973 - Código de Processo Civil (CPC), na forma disciplinada pela Administração Tributária;*

*c) Dispensa legal de constituição ou Ato Declaratório da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;*

*d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e*

*e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1973.”*

Desse modo, não é lícito a este Colegiado a análise da constitucionalidade de normativos legais, mediante afastamento de sua aplicação, mesmo que existam doutrinas e/ou julgados que respaldem a tese esposada na peça recursal, ainda mais quando se constata que tais decisões não se enquadram nos termos prescritos no inciso I do parágrafo 6º anteriormente reproduzido.

Além disso, de conformidade com a Súmula CARF nº 2, de aplicação obrigatória no âmbito deste Conselho, é vedado a esta Corte Administrativa pronunciar-se sobre constitucionalidade de lei:

*“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”*

Desta feita, tem-se como não sendo possível aos órgãos de julgamento administrativos afastarem as conclusões contidas no despacho decisório sob o fundamento de que as normas legais que lhe dão suporte ferem princípios consagrados na Carta da República, pois, admitir ao julgador administrativo tal análise equivaleria invadir competência exclusiva do Poder Judiciário.

Portanto, não há razões para modificar o julgamento de primeira instância.

Processo nº 10909.003620/2005-43  
Acórdão n.º 2401-005.298

S2-C4T1

Fl. 8

---

### 3. CONCLUSÃO:

Pelos motivos expendidos, **CONHEÇO** do Recurso Voluntário da recorrente, para, no mérito, **NEGAR-LHE** provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luciana Matos Pereira Barbosa.