



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

**Processo n°** 13411.000590/2004-12  
**Recurso n°** 162.016 Voluntário  
**Acórdão n°** **2802-00.484 – 2ª Turma Especial**  
**Sessão de** 22 de setembro de 2010  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** BERNARDINO RODRIGUES COELHO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2002

Ementa

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis os valores relativos ao acréscimo patrimonial, quando não justificados pelos rendimentos tributáveis, isentos/não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

MULTA DE OFÍCIO. EFEITO DE CONFISCO-

No lançamento de ofício a multa a ser aplicada é de 75% conforme estabelece a legislação vigente. Outrossim, restou ratificada em súmula a incompetência do CARF para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA (CARNÊ LEÃO) - NÃO CONCOMITÂNCIA.

À medida que o rendimento recebido sujeito ao carnê-leão fora informado pelo próprio recorrente em sua declaração de ajuste anual, não se sujeitando a outro lançamento de ofício, não se caracteriza concomitância a exigência da multa isolada devida por falta de recolhimento do carnê-leão.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por maioria de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso. Vencido o Conselheiro Carlos Nogueira Nicácio que afastava a aplicação da multa isolada aplicada pela falta de recolhimento do carnê-leão.

(assinado digitalmente)

Valeria Pestana Marques - Presidente.

(assinado digitalmente)

Lucia Reiko Sakae - Relator.

EDITADO EM:

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ana Paula Locoselli Erichsen, Carlos Nogueira Nicacio, Jorge Cláudio Duarte Cardoso, Lucia Reiko Sakae e Valeria Pestana Marques. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Sidney Ferro Barros.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra acórdão proferido na 1ª instância administrativa, pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, de fls. 107/121, que considerou procedente em parte o lançamento referente a:

1.Omissão De Rendimentos Do Trabalho Sem Vínculo Empregatício Recebidos De Pessoas Jurídicas”, no valor total de R\$ 1.440,00, conforme DIRF da empresa Rápido London S/A, CNPJ: 46.178.828./0001-35;

2 Omissão De Rendimentos Recebidos A Título De Resgate De Contribuições De Previdência Privada E Fapi, no valor de R\$ 7.533,38”;

3 Acréscimo Patrimonial A Descoberto “Omissão de rendimentos tendo em vista a variação patrimonial a descoberto, onde verificou-se excesso de aplicações – representadas pela aquisição de dois veículos e pelos pagamentos do Consórcio Rodobens efetuados no ano de 2001 – sobre origens não respaldado por rendimentos declarados/comprovados, nos valores relacionados às fls.07.”;

4 Falta De Recolhimento Do IRPF Devido A Título De Carnê-Leão, “apurada conforme valor constante da declaração de imposto de renda pessoa física do ano-calendário de 2002 e considerado como recebido em janeiro, por ser mais benéfico para o contribuinte”.

Consta do relato da decisão, que o contribuinte alegou, em síntese:

“ 5.1. que improcede a exação indicada no Auto de Infração, porquanto não auferiu as importâncias correspondentes aos tributos exigidos pelo fisco, que os estimou sem qualquer elemento legal e por isso, postula a realização de exame pericial, para, ao final, ser verificada a improcedência da ação fiscal que se louvou em mera presunção;

5.2. que em relação aos rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, na hipótese de ter havido qualquer recebimento pelo contribuinte autuado, houve indubitavelmente a retenção do imposto de renda na fonte, fato este que oferece cobertura à operação efetuada, destarte não houve nenhum prejuízo para o fisco, que teve o imposto recolhido antecipadamente;

5.3. que dessa forma entende que, a retenção na fonte supre a omissão de rendimentos pela presunção legal de que os valores recebidos foram efetivamente tributados;

5.4. que em relação ao acréscimo patrimonial a descoberto este se justifica pela alienação do mesmo bem no mesmo exercício, pois o contribuinte não ficou com os veículos adquiridos, tendo sido inclusive alienados com prejuízo, pois o preço da venda foi inferior ao preço da compra, não tendo inclusive, recebido o numerário correspondente por que parte do pagamento foi efetivado com cheque sem fundos, conforme se vê no documento em anexo;

5.5. que essa modalidade de negociação, onde o contribuinte não auferiu rendimentos, mas apenas prejuízos é uma modalidade de ato jurídico sob condição suspensiva, pois se trata da contratação de uma compra de veículos e sua alienação no mesmo exercício fiscal, mas que a transmissão só se efetivaria depois que ele recebesse pela compra e venda do bem e que, assim, somente após o recebimento do seu crédito é que ocorreria o implemento da condição, gerando os efeitos fiscais referidos;

5.6. que, além disso, necessitou da tornada de empréstimos ou financiamento para suprir a sua variação patrimonial que seria coberta com a venda de bens móveis;

5.7. que assim, a aquisição e venda dos veículos no mesmo exercício não representam variação patrimonial, uma vez que não houve ingresso de receitas e devem ser declaradas como custo;

5.8. que o fato gerador do Imposto de Renda é a aquisição da disponibilidade de um acréscimo patrimonial e sua base de cálculo, portanto, só pode ser o valor desse acréscimo, inexistindo no Auto de infração qualquer elemento probatório capaz de justificar a autuação, haja vista que não consta nenhuma operação que resulte em aquisição da disponibilidade de um acréscimo patrimonial;

5.9. que no Auto de Infração não houve a fundamentação da aplicação da multa de 75%, requisito estabelecido pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, inciso IV, e que, assim, ausente a disposição legal infringida e a penalidade aplicável ocorre indubitavelmente o cerceamento de defesa outorgado pela Constituição Federal e indaga qual o parâmetro legal para a aplicação da multa de 75%?

5.10. que é inaplicável a multa prevista no inciso IV do § 1º do art.44 da Lei nº 9.430, de 1996, cumulativamente com a multa prevista no seu inciso I;

5.11. que, assim, no caso de falta de recolhimento do IRPF, deve ser lançado o imposto devido juntamente com a multa prevista no inciso IV pré-falada;

5.12. que é inconstitucional a aplicação de multa confiscatória e solicita a exclusão da multa de 75% relativa ao auto de Infração.”

Na decisão de 1ª instância decidiu-se pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** do lançamento, para:

“I- Manter a exigência do Imposto de Renda Pessoa Física - referente aos ano-calendário 2001, na quantia total de R\$ 30.995,57, acompanhado da multa de ofício de 75% e de juros de mora à taxa SELIC, calculados até a data do seu efetivo pagamento, de acordo com as normas pertinentes à matéria.

II- Alterar o percentual da Multa isolada do IRPF- Carnê-Leão para de 50%, nos termos do art.44, II da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a nova redação que lhe foi dada pelo art.18 da MP nº 351, de 2007, a qual passará para o valor de R\$ 1.442,66.”

A ciência de tal julgado se deu por via postal em 13/06/2007, consoante o AR – Aviso de Recebimento – de fl. 143.

À vista da decisão, foi protocolizado, em 12/07/2007, recurso voluntário de fls. 127/141, no qual o pólo passivo questiona a decisão proferida.

Na peça recursal, o contribuinte, preliminarmente, questiona a violação ao estatuto da OAB, uma vez que o seu representante não foi notificado, considerando ameaça ao direito de exercício da profissão, à medida que o recorrente custodiara a defesa do processo fiscal; nessa linha, colaciona a alínea que cuida da faculdade de o administrado fazer-se assistir por advogado (fl. 129). Contesta, ainda, o fato da decisão não ter sido proferida por Delegado da Receita Federal de Julgamento e, sim, por uma relatora, o que entende anular a decisão proferida. Com esses argumentos, requer a nulidade da decisão de 1ª instância, com a notificação do advogado sobre todos os atos do processo administrativo.

No mérito, apresenta as mesmas argumentações relativas à omissão de rendimentos, assim como no tocante ao acréscimo patrimonial a descoberto, quais sejam as dos itens 5.1 a 5.8 transcritas do relatório da decisão de 1ª instância .

Quanto à multa aplicada, alegando a sua inconstitucionalidade, por confiscatória, contesta:

“ A multa arbitrada pelos agentes tem efeito CONFISCATÓRIO por ultrapassar o valor da obrigação principal, o que vem sendo vilipendiado por nossos tribunais, com decisão da Excelsa Corte, na ADIN nº 1075, onde o Supremo Tribunal Federal suspendeu, temporariamente, a cobrança de multa de 300% exigível de pessoa física ou jurídica que não emitir nota fiscal, ou documento equivalente, pela prestação de serviços ou venda de um bem.

A decisão foi tomada, por unanimidade, pelos ministros do STF, no julgamento de pedido de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional do Comércio (CNC) contra a Lei Federal n.º 8.846/94, que trata da emissão de documentos fiscais e da receita mínima para efeitos tributários. Os ministros do STF consideraram que essa tática fiscal tem caráter "confiscatório", o que é vedado pelo inciso IV do artigo 150 da Constituição.

Comungamos com o mesmo entendimento da SUPREMA CORTE, pois não é admissível, em hipótese alguma, que ocorra medida confiscatória por parte da Administração Pública, maculando o princípio da legalidade, viga de sustentação do ato administrativo.

DEVENDO PREVALECER, NO CASO, FACE AO PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA MAIS BENIGNA.

A Lei nº 9.399/96, que reduz o valor da multa moratória retroage para alcançar penalidades já em cobrança executiva (art. 106, II, CTN).

.....”

Relativamente à Denúncia espontânea, corrobora com a tese de inaplicabilidade da multa tributária, no caso de confissão espontânea do débito tributário e pagamento do tributo, ou parcelamento deste. Faz um paralelo, considerando desrespeito ao princípio da igualdade, caso não houvesse diferenciação entre aquele que se auto denuncia e o outro que é flagrado em procedimento de fiscalização, se ambos pagarem multa; considera inadmissível a aplicação da multa isolada de ofício, no caso de inexistência de tributo pela denúncia espontânea, uma vez que se o próprio tributo inexistente, sendo este, a sua base de cálculo, entende inaplicável a multa isolada de ofício, considerando que tal multa viola o art. 97, V cc art. 113 e 138 todos do Código Tributário Nacional - CTN..

Finaliza por requer o provimento do recurso.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Lucia Reiko Sakae, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e presentes, ainda, os demais requisitos formais de admissibilidade, dele conheço.

Na decisão de 1ª instância foi mantido o lançamento relativamente ao mérito nos seguintes termos e, no tocante à multa, segundo a ementa já transcrita.:

“Da definição do sujeito passivo da obrigação tributária .

Alega o contribuinte que em relação aos rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, na hipótese de ter havido qualquer recebimento pelo contribuinte autuado, houve indubitavelmente a retenção do imposto de renda na fonte e que, assim a retenção na fonte supre a omissão de rendimentos pela presunção legal de que os valores recebidos foram efetivamente tributados.

....

Da simples leitura do parecer acima transcrito, fica claro, portanto, que o impugnante é o sujeito passivo da obrigação tributária em questão, mesmo nos casos em que tenha havido o recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre os rendimentos por ele auferidos, pois se trata de rendimentos sujeitos à antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte na sua declaração de ajuste anual.

13. Assim, tratando-se de imposto em que a incidência na fonte se dá por antecipação daquele a ser apurado na declaração de ajuste anual, inexistente responsabilidade tributária concentrada, exclusivamente, na pessoa da fonte pagadora., como quer o impugnante em sua impugnação.

14. Improcedentes, pois, as argumentações do contribuinte ora analisadas.

Do Acréscimo Patrimonial a Descoberto

15. O acréscimo patrimonial a descoberto é fato gerador do imposto de renda como proventos de qualquer natureza, como definido art. 43 do CTN, pelo simples fato de que ninguém aumenta seu patrimônio sem a obtenção dos recursos para isso necessários, A eventual diferença ou descompasso demonstrado na evolução patrimonial evidencia a obtenção de recursos não conhecidos pelo Fisco. Porém, a presunção contida no dispositivo citado (CTN, art. 43, II) não é absoluta, mas relativa, na medida em que admite prova em contrário.

Entretanto, essa prova deve ser feita pelo contribuinte, uma vez que a legislação define o descompasso patrimonial como fato gerador do imposto, sem impor condições ao sujeito ativo, além da demonstração do referido desequilíbrio.

16. O levantamento de acréscimo patrimonial não justificado é forma indireta de apuração de rendimentos omitidos. Neste caso, cabe à autoridade lançadora comprovar apenas a existência de rendimentos omitidos, que são revelados pelo acréscimo patrimonial não justificado. Nenhuma outra prova a lei exige da autoridade administrativa.

.....

19. Não é a autoridade fiscal que presume a omissão de rendimentos, mas sim a lei, especificamente a Lei nº7.713/1988, art. 3º, § 1º, tratando-se, portanto, de presunção legal. Tal presunção encontra explicação lógica no fato de que ninguém compra algo ou paga a alguém sem que tenha recursos para isso, ou os tome emprestado de terceiros.

20. Provada pelo fisco a aquisição de bens e/ou aplicações de recursos cabe ao contribuinte a prova da origem dos recursos utilizados. Isto é, a prova "ex ante", de iniciativa do Fisco, redundará no ônus da contraprova pelo contribuinte.

21. Este também é o entendimento do Câmara Superior de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda (CSRF), como bem exemplifica o Acórdão CSRF nº01-0.071, sessão de 23/05/1980, do qual se destaca o seguinte trecho:

"O certo é que, cabendo ao fisco detectar os fatos que constituem o conteúdo das regras jurídicas em questão, e constituindo-se esses fatos em presunções legais relativas de rendimentos tributáveis, não cabe ao fisco infirmar a presunção, pena de laborar em ilogicidade jurídica absoluta. Pois, se o fisco sem a possibilidade de exigir o tributo com base na presunção legal, não me parece ter o menor sentido impor ao fisco o dever de provar que a presunção em seu favor não pode subsistir. Parece-me elementar que a prova para infirmar a presunção há de ser produzida por quem tem interesse para tanto. No caso, o contribuinte."

...

26. É importante ressaltar que o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 7.713/88, incluído entre os fundamentos legais do lançamento (folha 06), estabelece uma presunção legal /uris limitem. O principal efeito da presunção legal é a inversão do ônus da prova. Assim, verificada a

ocorrência de acréscimos patrimoniais incompatíveis com a renda declarada, é certa também a ocorrência de omissão de rendimentos à tributação, cabendo ao contribuinte o ônus de provar a irrealidade das imputações feitas. Ausentes esses elementos de prova, resulta procedente o feito fiscal,

28. Feitas estas considerações de cunho geral, passa-se à análise das questões demérito levantadas pelo contribuinte em sua impugnação.

29. O contribuinte refuta a existência do Acréscimo patrimonial a descoberto, apontado no Auto de Infração, sob a alegação de que esta se justifica pela alienação dos mesmos bens no mesmo exercício, tendo sido essas alienações efetivadas com prejuízo.

30. A omissão de rendimentos devido á variação patrimonial a descoberto foi apurada, na autuação, pelo método do fluxo de caixa, de acordo com as planilhas de fls. 60/64. Nesse método, os acréscimos patrimoniais são apurados mensalmente, considerando-se o saldo de disponibilidade de um mês como recurso para o mês subseqüente (dentro do mesmo ano calendário), na determinação da base de cálculo anual do tributo, em obediência aos dispositivos legais citados no Auto de Infração.

31. Tal conceito esta bem definido no art. 807 do RIR/99, retrotranscrito, segundo o qual o acréscimo do patrimônio da pessoa física está sujeito à tributação quando a autoridade lançadora comprovar, à vista das declarações de rendimentos e de bens, não corresponder esse aumento aos rendimentos declarados, salvo se o contribuinte provar que aquele acréscimo teve origem em rendimentos não tributáveis, sujeitos à tributação definitiva ou já tributados exclusivamente na fonte 32. Assim, mesmo que o bem adquirido pelo contribuinte no curso do ano calendário tenha sido posteriormente alienado dentro do mesmo ano-calendário, permanece a sua aquisição sujeita à comprovação dos recursos que lhe deram respaldo. Ou seja, por ser o acréscimo patrimonial sujeito à apuração mensal, necessário se faz que no mês em que ocorreu a aquisição de um determinado bem, tenha o contribuinte rendimentos suficientes para esta aquisição.

33. Dessa forma, não serve a argumentação apresentada pelo impugnante para tornar inexistente o acréscimo patrimonial apurado na autuação, com base na aquisição dos veiculos por ele realizadas no ano-calendário de 2001.

34. Ademais, mesmo que prevalecesse a sua tese apresentada, o impugnante não trouxe aos autos nenhuma prova das alienações por ele aludidas, a não ser a cópia de um cheque emitido pela empresa Gesso Cornai Ind. E Comércio Ltda., que, segundo ele se trata de um "cheque sem fundos", o que não comprova sequer se a referida empresa fez parte das operações referenciadas

35. Junte-se a isto fato de o impugnante não haver registrado nenhuma dessas operações na sua Declaração de Ajuste anual do IRPF de fls. 55/56.

36. Assim, por força do que dispõe o art. 29 do decreto nº 70.235, de 1972, que rege o Processo administrativo Fiscal, segundo o qual na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente a sua

convicção, considero como não comprovadas as alegações do contribuinte e como correta a apuração do acréscimo patrimonial a descoberto apurado na autuação.

37. Quanto ao restante do acréscimo patrimonial apurado no ano-calendário de 2001, relacionado aos pagamentos das prestações do Consórcio Rodobens efetuados no mesmo ano de 2001 não houve nenhuma impugnação por parte do contribuinte quanto à sua tributação, o mesmo ocorrendo em relação à omissão de rendimentos recebidos a título de resgate de contribuições de Previdência Privada e FAPI, no valor de R\$ 7.533,38, razão pela qual não serão objeto de análise nesta decisão, por força do que dispõe o art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972.” (grifei)

Passo à análise dos questionamentos ora apresentados:

Das preliminares arguida no recurso voluntário, pelas quais requer nulidade

- Da Falta de comunicação ao representante do recorrente.

À vista do que dispõe o artigo 3º da Lei nº 9.784 , DE 29 DE JANEIRO DE 1999, a seguir transcrito, como o recorrente não precisa ser assistido por advogado, as disposições do estatuto da OAB citadas não foram ofendidas, uma vez que se preza no Processo Administrativo Fiscal a informalidade, devendo a Administração Pública obedecer, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência, inclusive como reconheceu o próprio representante do recorrente.

*“DOS DIREITOS DOS ADMINISTRADOS*

*Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:*

*I - ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores, que deverão facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações;*

*II - ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;*

*III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;*

*IV - fazer-se assistir, facultativamente, por advogado, salvo quando obrigatória a representação, por força de lei.”(g.n.)*

Além disso, o Decreto nº 70.235/72 - PAF estabelece as condições a serem obedecidas no tocante às intimações, ciências, inexistindo qualquer dispositivo que resulte em nulidade quando o próprio sujeito passivo é cientificado do andamento do processo, sendo ele o primeiro interessado.

- Do fato da decisão não ter sido proferida por um Delegado da Receita Federal de Julgamento

Equivoca-se, ainda, o recorrente quando restringe a competência de se proferir a decisão, uma vez que o próprio dispositivo citado pelo recorrente atribui também tal competência aos titulares de Delegacias especializadas nas atividades concernentes a julgamento de processos, como a seguir:

*“Art.25.O julgamento do processo de exigência de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal compete: (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001) (Vide Decreto nº 2.562, de 1998) (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)*

*I- em primeira instância, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, órgãos de deliberação interna e natureza colegiada da Secretaria da Receita Federal; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)*

*a) aos Delegados da Receita Federal, titulares de Delegacias especializadas nas atividades concernentes a julgamento de processos, quanto aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (Vide Lei nº 11.119, de 2005)”(g.n.)*

#### Do Mérito

Não acrescentando aos autos, por ocasião do recurso voluntário, qualquer nova informação que possa elidir o lançamento efetuado e concordando *ipsis literis* com a decisão de primeira instância no tocante ao lançamento relativo ao acréscimo patrimonial a descoberto, acolho na íntegra as razões de decidir e as conclusões já transcritas de item 15 a 37

#### Da Inconstitucionalidade da Multa, por seu efeito confiscatório (fl. 133/136)

- relativamente à multa aplicada que considera confiscatória, observa-se que a CF estabeleceu nas limitações ao poder de tributar, em seu artigo 150, inciso IV a vedação de se utilizar tributo com efeito de confisco, como a seguir in verbis, o que conjugado com a definição de tributo do artigo 3º do CTN , confirma-se que tal princípio não foi violado:

*Art.150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

- .....

*IV - utilizar tributo com efeito de confisco;*

*CTN - Art. 3º Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.*

Entende-se, inclusive, ser essa vedação direcionada ao legislador para que não sejam elaboradas leis tributárias com esse efeito, pois, uma vez elaboradas e não argüida a sua inconstitucionalidade, cabe a todos a sua observação;

Ainda, através da Súmula nº 2 do CARF já se consagrou que “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”, apesar de que a todos cabe negar a aplicação de dispositivos manifestamente contrários a preceitos e princípios constitucionais, como dispõe o § 2º do artigo 102 da CF, abaixo, desde que tal violação tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal – STF-, guardião da Constituição, como bem dispõe o artigo 102, inciso I, alínea “a” :

*“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*I - processar e julgar, originariamente:*

*a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal; (Redação dada pela EC nº 3, de 1993)*

.....

*§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. (Redação dada pela EC nº 45, de 2004) (grifos nossos)*

Acrescente-se, ainda, o fato de que, se a própria Constituição previu no inciso III, alínea “b” do artigo 102 da CF a proposição de Recurso Extraordinário junto ao STF, contra decisão, em única ou última instância, que declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal, o que vem a ratificar a sua competência exclusiva no âmbito Judiciário, com maior razão, a inadmissibilidade de tal posicionamento por parte da administração pública, que estaria extrapolando os limites de sua competência.

*“III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:*

....

*b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;”*

#### Da Denúncia Espontânea

O recorrente insurge-se contra a exigência da multa de ofício isolada, ao argumento de que estaria ao abrigo do instituto da denúncia espontânea, nos termos do artigo 138 do Código Tributário Nacional, considerando, ainda, desrespeito ao princípio da igualdade, caso não houvesse diferenciação entre aquele que se auto denuncia e o outro que é flagrado em procedimento de fiscalização, se ambos pagarem multa. Ademais, entende inaplicável a multa isolada de ofício uma vez que o próprio tributo inexistente em decorrência da denúncia espontânea e este seria a sua base de cálculo, não há o que se falar de multa isolada de ofício.

De plano, saliente-se que não há que se falar em denúncia espontânea, neste caso, pois, somente em procedimento de fiscalização é que se apuraram estas infrações.

Observando-se o descrito no auto de infração, tem-se que do total de rendimentos tributáveis informados em sua declaração de ajuste no valor de R\$ 33.601,23 (fl.

55), o contribuinte “informou a título de rendimentos recebidos de pessoa jurídica o valor de R\$ 21.800,00, sendo a diferença de R\$ 11.801,23 recebidos de pessoa física e os mesmos foram considerados como recebidos em janeiro de 2001, por ser a maneira mais benéfica para o contribuinte na análise da variação patrimonial...”. Ou seja, o interessado já havia oferecido à tributação os rendimentos recebidos de pessoas físicas ou de fontes do exterior, e que deveriam ser objeto do carnê-leão, em sua declaração de ajuste anual. A fiscalização não colacionou tais rendimentos na base anual, foi o próprio contribuinte que ofertou tais valores; assim, não se aplicou sobre tais rendimentos outra multa de ofício, não se caracterizando concomitância de aplicação de multa de ofício e da multa isolada sobre a mesma base.

Registre-se correto o reconhecimento, por parte da primeira instância, da retroatividade da penalidade mais benigna (50%) na aplicação da multa de ofício aplicada isoladamente por falta de recolhimento de carnê leão. penalidade

Assim, incabível a argumentação de aplicação concomitante de multa isolada por falta de recolhimento do carnê-leão e multa de ofício do imposto referente ao ajuste anual.

Conclusão.

Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso interposto.

(assinado digitalmente)

Lucia Reiko Sakae - Relator.