



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.001584/2009-11
Recurso Embargos
Acórdão nº 2402-010.442 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de setembro de 2021
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado PEDRO SCOPEL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2005, 2006

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE.

Verificar a omissão e obscuridade em razão da ausência de motivação para a aplicação, de ofício, da Súmula Vinculante CARF nº 61, cabe à correspondente retificação via embargos, sem modificação quanto ao resultado do julgamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para sanar a omissão e a obscuridade apontadas no Acórdão nº 2402-009.648, nos termos do voto do relator. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Francisco Ibiapino Luz e Denny Medeiros da Silveira. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto o Conselheiro Denny Medeiros da Silveira.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Márcio Augusto Sekeff Sallem - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Francisco Ibiapino Luz, Gregório Rechmann Junior, Márcio Augusto Sekeff Sallem, Renata Toratti Cassini, Rafael Mazzer de Oliveira Ramos, Marcelo Rocha Paura (suplente convocado), Ana Cláudia Borges de Oliveira e Denny Medeiros da Silveira.

Relatório

Tratam-se de Embargos de Declaração (fls. 685/691) opostos pela Fazenda Nacional em face à **omissão e obscuridade** existente no Acórdão nº 2402-009.648 (fls. 666/683), que, por maioria de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário do

contribuinte para, de ofício, excluir da base de cálculo do lançamento o montante de R\$61.784,28, nos termos da Súmula CARF n.º 61.

A Presidência desta Turma, em 15/6/2011, em face ao art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF admitiu os embargos para que fosse sanada a omissão apontada (fls. 711/714).

É o relatório

Voto

Conselheiro Márcio Augusto Sekeff Sallem, Relator.

Admissibilidade

Os embargos de declaração são tempestivos e preenchem os pressupostos de admissibilidade, pois deles tomo conhecimento.

Mérito

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional apontou a omissão e obscuridade no acórdão embargado, em razão da ausência de fundamentação que levou ao entendimento quanto à possibilidade de exclusão de valores da base de cálculo, independentemente de provocação da parte, com base no Código de Processo Civil de 2015, que estabelece o princípio do convencimento motivado.

A aplicação do Código de Processo Civil é supletiva e subsidiária em caso de ausência de norma que regule o processo administrativo:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Portanto, antes de integrar a legislação administrativa, à autoridade julgadora deve perquirir a Lei n.º 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, o Decreto n.º 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, e, em se tratando de designação para o exercício da função de Conselheiro do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a Portaria MF n.º 343/2015.

Nesta, encontramos que o inc. VI do art. 45 prescreve que:

Art. 45. Perderá o mandato o conselheiro que:

...

VI - deixar de observar enunciado de súmula ou de resolução do Pleno da CSRF, bem como o disposto no art. 62;

E, em se tratando da Súmula CARF nº 61, aplicável de ofício ao caso concreto, é relevante destacar que lhe fora atribuído efeito vinculante em relação à Administração Tributária Federal, através da Portaria MF nº 277/2018.

Assim, quando o recurso voluntário devolve a matéria para reapreciação e à autoridade julgadora toma conhecimento da situação fática integral, a não aplicação de enunciado sumulado importaria em ir de encontro ao prescrito no Regimento Interno do CARF.

Relevante ainda destacar que, apesar da similitude entre a atividade de julgamento no Executivo e o julgamento no Judiciário, o que leva a concluir existem princípios e normas comuns a ambas atividades, a autoridade administrativa na atividade de julgamento não se confunde com a autoridade judicial. Se esta *diz* o direito; aquela *aplica* o direito. Noutro turno, a última não pode, senão em hipóteses excepcionais, como aquela prevista no §3º do art. 485 do Código de Processo Civil, decidir aquém ou além do pedido; em contrapartida, a primeira está autorizada a rever os atos emanados a bem do princípio da autotutela.

A respeito da aplicação, de ofício, de súmulas do CARF, valho-me também do decidido no Acórdão nº 9202-007.642:

Acórdão nº 9202007.642 – 2ª Turma, Sessão de 27 de fevereiro de 2019

DECISÃO CONSIDERADA EXTRA PETITA. OMISSÃO DE RENDIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 61. Deve o julgador aplicar a legislação ao caso concreto, mesmo que a parte não realize de forma clara sua defesa. Os depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), cujo somatório não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) no ano calendário, não podem ser considerados na presunção da omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, no caso de pessoa física.

Deste modo, expressa a motivação para a aplicação de ofício do enunciado de Súmula Vinculante deste CARF, considero saneados os vícios de omissão e obscuridade apontados.

CONCLUSÃO

Voto em acolher os embargos, sem efeitos infringentes, com a retificação do acórdão condutor para que neste se faça constar a motivação para a aplicação, de ofício, da Súmula CARF nº 61.

(documento assinado digitalmente)

Márcio Augusto Sekeff Sallem

Fl. 4 do Acórdão n.º 2402-010.442 - 2ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 15586.001584/2009-11

Declaração de Voto

Conselheiro Denny Medeiros da Silveira.

Acompanho o Ilustre Relator quanto ao saneamento da omissão e da obscuridade apontadas no Acórdão n.º 2402-009.648, uma vez que integrou a decisão embargada com as razões pelas quais aplicou, de ofício, a Súmula CARF n.º 61, porém, com a *maxima venia*, gostaria de registrar a minha discordância com as razões apresentadas.

Primeiramente, de fato, a Portaria MF n.º 277, de 7/6/18, publicada no DOU em 8/6/18, atribuiu efeito vinculante à Súmula CARF n.º 61 em relação à Administração Tributária Federal, todavia, importa destacar que essa e todas as demais súmulas do CARF são vinculantes em relação aos seus Conselheiros, independente de terem ou não recebido o *status* de vinculante em relação à Administração Tributária Federal, sendo, esta, a inteligência do art. 72 do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9/6/15:

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Além do mais, como visto acima, essa súmula passou a ter efeito vinculante, em relação à Administração Tributária Federal, somente a partir de 8/6/18. Entretanto, o auto de infração, objeto do presente processo, foi lavrado em 23/2/10, fl. 178, com ciência ao Contribuinte em 26/2/10, fl. 490, tendo a decisão recorrida sido proferida em 21/12/11, fls. 586 a 604. Logo, não há nem que se falar em observância obrigatória da autoridade lançadora e da autoridade julgadora de primeira instância quanto ao enunciado da Súmula CARF n.º 61. Lembrando, inclusive, que o enunciado de tal súmula só foi aprovado pela 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) em 29/11/10, com divulgação pela Portaria CARF n.º 49, de 1/12/10, ou seja, trata-se de súmula que sequer existia quando do lançamento fiscal.

De mais a mais, a função deste Conselho é julgar recursos de ofício e voluntários interpostos contra decisões de primeira instância, bem como recursos de natureza especial. Vide o que dispõe o art. 25, inciso II, do Decreto n.º 70.235¹, de 6/3/72:

Art. 25. O julgamento do processo de exigência de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal compete:

[...]

II – em segunda instância, ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, órgão colegiado, paritário, integrante da estrutura do Ministério da Fazenda, com atribuição de julgar recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial.

O CARF não se constitui em órgão revisor de lançamentos fiscais, mas sim em órgão revisor de decisões de primeira instância, quando provocado, mediante recurso, no âmbito do processo administrativo tributário.

E é nessa atividade de julgamento de recursos, ou seja, das alegações recursais, que se insere o controle de legalidade realizado pelo CARF, não sendo tal controle, por

¹ Recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com “status” de lei ordinária.

consequência, amplo ao ponto de permitir ao julgador sair dos limites do processo administrativo e buscar, por conta própria, vícios no lançamento fiscal não invocados pelo Contribuinte.

Essa regra, porém, encontra exceção nas matérias de ordem pública, que transcendem aos interesses das partes e são cognoscíveis de ofício pelo julgador administrativo, em qualquer instância recursal, contudo, no caso em tela, a eventual não exclusão da base de cálculo do lançamento, pela fiscalização, de depósitos bancários iguais ou inferiores a R\$ 12.000,00, cujo total não tenha ultrapassado R\$ 80.000,00 no ano-calendário, não representa, em nossa ótica, matéria de ordem pública, razão pela qual não deveria ter sido apreciada pela Turma.

Aliás, mesmo que fosse uma matéria de ordem pública, por não ter sido alegada no processo, pelo Contribuinte, não estaria o julgador obrigado a conhecê-la, sendo nessa linha a seguinte decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), em 1/3/18, no julgamento de agravo regimental apresentado em face de decisão que negou provimento ao agravo interposto no recurso especial nº 982.366/SP:

1. Este Tribunal Superior possui entendimento pacificado no sentido de que *a alegação de que seriam matérias de ordem pública ou traduziriam nulidade absoluta não constitui fórmula mágica que obrigaria as Cortes a se manifestar acerca de temas que não foram oportunamente arguidos ou em relação aos quais o recurso não preenche os pressupostos de admissibilidade* (REsp 1.439.866/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 6/5/2014).

Por fim, ressaltamos que somente haverá a subsunção do caso concreto à hipótese ensejadora de perda de mandato, prevista no art. 45, inciso VI, do RICARF, se, no julgamento do recurso, não for observado enunciado de súmula aplicável em face de alegação recursal ou de circunstância que exija o pronunciamento do Conselheiro, tal como ocorre em relação à Súmula CARF nº 1, porém, tais situações não restaram evidenciadas neste julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Denny Medeiros da Silveira