



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

Processo n° 19515.000926/2003-84
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2101-002.413 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de março de 2014
Matéria IRPF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado PAULO EDMUR VIEIRA PIMENTEL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1999

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. VÍCIO MATERIAL.

Reconhece-se a nulidade material do auto de infração efetuado com base no art. 42 da Lei n.º 9.430/96, em razão de depósitos bancários de origem não comprovada, quando inexistente a intimação do co-titular das contas correntes.

Embargos de declaração acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos para rerratificar o Acórdão 2101-01.462, mantendo-lhe o resultado, esclarecendo, apenas, que a nulidade constatada no auto de infração é de ordem material.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS

Presidente

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente), Alexandre Naoki Nishioka (Relator), Celia Maria de Souza Murphy, Francisco Marconi de Oliveira e Gilvanci Antônio de Oliveira Sousa.

Relatório

Trata-se de recurso de embargos de declaração (fl. 473) interposto em 28 de novembro de 2012 contra o acórdão de fls. 465/468, que, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário do contribuinte para anular o lançamento por ausência de intimação do co-titular das contas correntes verificadas.

O acórdão teve a seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1999

IRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. CONTA CONJUNTA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DE CO-TITULAR. NULIDADE.

De acordo com a Súmula do CARF n.º 29, “*Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.*”

Não havendo, assim, no presente caso, referida intimação, o auto de infração é nulo.

Recurso provido.”

Não se conformando, a União (Fazenda Nacional) opôs embargos de declaração, pedindo seja esclarecido se a nulidade constatada no auto de infração decorre de vício formal ou material.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka, Relator

O presente recurso, apresentado pela União (Fazenda Nacional) em 28/11/2012, com fundamento no disposto no art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), aprovado pela Portaria MF n.º 256/2009, que admite a oposição de embargos, semelhantemente ao quanto estabelecido pelo art. 535 do Código de Processo Civil pátrio, apenas e tão-somente quando demonstrada omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido, é tempestivo e deve ser acolhido *in totum*.

No presente caso, a Embargante pede seja esclarecido se a nulidade verificada pela ausência de intimação do co-titular das contas correntes mantidas junto aos bancos CEF e Itaú, fundamentada na Súmula n.º 29 deste CARF, decorre de vício formal ou material. A seu ver, trata-se de vício formal, que permite à autoridade fiscal lavrar novamente o auto, no prazo aludido pelo art. 173, II, do CTN.

Ao analisar o recurso voluntário interposto pelo contribuinte, reconheci a nulidade do lançamento efetuado, tendo em vista que as contas em que foi constatada omissão de rendimentos eram conjuntas (CEF e Itaú), bem como não houve intimação dos demais cotitulares.

Em se tratando de aspecto crucial à aplicação da regra-matriz de incidência tributária, resta configurada nulidade decorrente de vício material, diferentemente do que aponta a União em seu recurso.

Para melhor elucidar a questão, válido transcrever o disposto no artigo 142 do CTN, que trata do lançamento, *in verbis*:

“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.”

Os requisitos do lançamento definidos no artigo 142 acima transcrito representam elementos essenciais para a formação e existência do lançamento, sendo que sua ausência gera insubsistência da autuação, não sua anulação por vício formal.

Como cediço, o ato de lançamento visa à constituição do crédito tributário, haja vista ser condição para a Fazenda exercer seu direito ao tributo. Desse modo, segundo Marcos Vinicius Neder e Maria Teresa Martínez López, *“se a invalidade do lançamento decorre de problemas nos pressupostos de constituição do ato, ou seja, na aplicação da regra-matriz de incidência (direito material), diz-se que o vício é material. Se a anulação decorre de vício de forma ou de formalização do ato, o vício é formal e se aplica o artigo 13, inciso II, para reinício da contagem do prazo decadencial”* (NEDER, Marcos Vinicius; LÓPEZ, Maria Teresa Martínez. *Processo administrativo fiscal federal comentado*. São Paulo: Dialética, 2002, p. 418).

Cumprir trazer à baila, ainda, interessante solução apontada por Eurico de Santi, para quem é possível ligar anulação aos vícios de forma, e nulidade aos vícios de matéria no lançamento. Assim, *“a anulação decorre do descumprimento dos dispositivos que determinam o ato-fato de lançamento”* (arts. 141, 142, 145, 146 e 149 do CTN), ao passo que *“a nulidade decorre de vícios na aplicação da regra-matriz de incidência tributária, introjetados na estrutura do ato-norma administrativo, seja no antecedente (motivação), seja no conseqüente (crédito), tais como falta de motivação, defeito na composição ou determinação do sujeito ativo, do sujeito passivo, da base de cálculo ou da alíquota aplicáveis (...)”*, ex vi dos arts. 142, 143 e 144 do CTN (SANTI, Eurico Marcos Diniz de. *Decadência e prescrição no direito tributário*. 2ª ed. São Paulo: Max Limonad, 2001, pp. 127-129).

Na presente hipótese, verifica-se, claramente, a ocorrência de vício material, eis que desatendeu o comando insculpido no art. 42 da Lei n.º 9.430/96, que embasou o

Processo nº 19515.000926/2003-84
Acórdão n.º **2101-002.413**

S2-C1T1
Fl. 494

lançamento. Não há, destarte, que se falar na aplicação do art. 173, II, do CTN, ou seja, do prazo decadencial contado da data em que se tornar definitiva a decisão que anular o lançamento por vício formal. Aplicável, de outra sorte, o prazo de decadência não qualificado, previsto no art. 150, §4º (cinco anos do fato gerador), ou no art. 173, I (5 anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado), ambos do CTN.

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de ACOLHER os embargos para rerratificar o Acórdão 2101-01.462, mantendo-lhe o resultado, esclarecendo, apenas, que a nulidade constatada no auto de infração é de ordem material.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator