



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

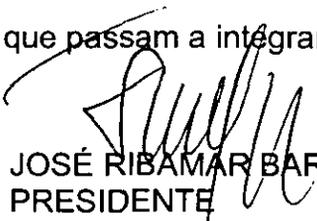
Processo nº. : 10166.001303/2001-08
Recurso nº. : 137.342
Matéria : IRPF - Ex(s): 1996
Recorrente : JOSÉ RENATO LANA LEITE
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em BRASÍLIA - DF
Sessão de : 24 DE FEVEREIRO DE 2005
Acórdão nº. : 106-14.437

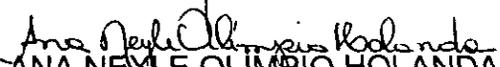
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - LANÇAMENTO EFETUADO COM BASE EM DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL QUE JÁ HOUVERA SIDO MODIFICADA PELO SUJEITO PASSIVO - NULIDADE - Deve ser cancelado o auto de infração que tomou por base declaração de ajuste anual já retificada pelo sujeito passivo, trazendo-lhe prejuízos. O ato administrativo ilegal não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei. A nulidade reconhecida, seja pela Administração Pública ou pelo Poder Judiciário, opera-se *ex tunc*, isto é retroage às suas origens e alcança todos os seus efeitos passados, presentes e futuros em relação às partes, só se admitindo exceção para com os terceiros de boa-fé, sujeitos às suas conseqüências reflexas.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOSÉ RENATO LANA LEITE.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 07 MAR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, LUIZ ANTONIO DE PAULA, GONÇALO BONET ALLAGE, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10166.001303/2001-08
Acórdão nº : 106-14.437

Recurso nº : 137.342
Recorrente : JOSÉ RENATO LANA LEITE

RELATÓRIO

Reporto-me ao relatório da Resolução nº 106-01.260 (fls. 64 a 74), que passo a ler em sessão.

Em atendimento à providência determinada na Resolução supra referida, a Delegacia da Receita Federal em Brasília – DF procedeu ao desarquivamento do processo nº 10166-013922/00-11, apensando-o aos presentes autos.

O processo enfocado teve por objeto pedido de restituição de valores retidos a título de imposto sobre a renda retido na fonte (IRF), nos anos-calendário de 1995 e 1996, em face de verbas recebidas a título de incentivo a adesão a programa de demissão voluntária, implantado pela empresa CENTRAIS ELÉTRICAS DO NORTE DO BRASIL S/A – ELETRONORTE, a que o recorrente aderiu.

Pretendia o interessado que os valores restituídos fossem compensados com o imposto devido na Declaração de Ajuste do exercício de 2000.

Conforme declaração fornecida pela ELETRONORTE (fl. 16), o recorrente foi desligado da empresa em 19/11/1995, de acordo com a Resolução da Diretoria nº 157/95, dentro do Plano de Demissão Incentivada, tendo sido pago em parcelas, com retenção do IRF, conforme discriminação abaixo:

Parcela	Data do Pagamento	Valor	IRF
01	29/12/1995	4.152,04	632,61
02	29/01/1996	4.152,04	632,61
03	29/02/1996	4.152,04	632,61
04	29/03/1996	4.152,04	632,61
05	29/04/1996	4.152,04	632,61

Juntamente com a protocolização do pedido de restituição, o recorrente, em 04/10/2000, apresentou a segunda declaração retificadora à Declaração de Ajuste do exercício de 1996, sob nº 5.498.648, em que inclui como



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10166.001303/2001-08
Acórdão nº : 106-14.437

Rendimentos Isentos e Não-Tributáveis o valor da parcela recebida em 29/12/1996, referente ao Plano de Demissão Incentivada, acima discriminado.

Apresentou também, na mesma data, a declaração retificadora à Declaração de Ajuste do exercício de 1997, sob nº 7.978.741, em que inclui como Rendimentos Isentos e Não-Tributáveis os valores das demais parcelas referentes ao mesmo Plano de Demissão Incentivada.

Por meio do Despacho Decisório/DRF/BSA/DISIT, a Delegacia da Receita Federal em Brasília – DF se manifestou no sentido de que não caberia a análise do pedido referente ao exercício de 1996, uma vez que, de acordo com os documentos de fls. 30 e 71, o lançamento decorrente do processamento do FAR ND 8073246, estaria sendo impugnado pelo contribuinte, no processo nº 10168.005642/96-99, junto à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília – DF. Com referência ao exercício de 1997, foram acatadas as considerações apresentadas pelo sujeito passivo.

Intimado em 17/04/2001 (AR fl. 88 verso), o sujeito passivo não apresentou manifestação de inconformidade.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10166.001303/2001-08
Acórdão nº : 106-14.437

VOTO

Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, Relatora.

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

O objeto do recurso é a inconformação contra auto de infração, formalizado em 15/02/2001, para a cobrança de imposto sobre a renda das pessoas físicas (IRPF), em decorrência de glosa de despesas com instrução, no ano calendário de 1995, exercício de 1996, que teve por base declaração de imposto sobre a renda das pessoas físicas - DIRPF retificadora, entregue em 04/11/1996.

Conforme relatado, o lançamento ora guerreado se deu após DECISÃO DRJ/BSB/DIRCO/Nº 2056/97, de 24/10/1997, que se pronunciou pela anulação, por vício formal, de notificação de lançamento emitida com base na declaração original, de nº 010/8.025.498, conforme processo administrativo fiscal nº 10168.005642/96-99, anexo aos presentes autos.

Ocorre que o recorrente apresentou, em 04/10/2000, uma segunda declaração retificadora à Declaração de Ajuste do exercício de 1996, sob nº 5.498.648, em que reclassifica como Rendimentos Isentos e Não-Tributáveis o valor da parcela recebida em 29/12/1995, com retenção do IRF, referente ao Plano de Demissão Incentivada, implantado por CENTRAIS ELÉTRICAS DO NORTE DO BRASIL S/A – ELETRONORTE, pelo qual o recorrente foi desligado da empresa em 19/11/1995, de acordo com a Resolução da Diretoria nº 157/95.

Apresentou também, na mesma data, a declaração retificadora à Declaração de Ajuste do exercício de 1997, sob nº 7.978.741, também para reclassificar como Rendimentos Isentos e Não-Tributáveis os valores das demais parcelas referentes ao mesmo Plano de Demissão Incentivada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10166.001303/2001-08
Acórdão nº : 106-14.437

Entregues as declarações retificadoras dos exercícios de 1996 e 1997, o sujeito passivo protocolizou pedido de restituição de valores retidos a título de imposto sobre a renda retido na fonte (IRF), nos anos-calendário de 1995 e 1996, em face das verbas recebidas a título de incentivo a adesão ao programa de demissão voluntária referido, o que deu origem ao processo nº 10166.013922700-11, que foi apensado aos presentes autos.

Por meio do Despacho Decisório/DRF/BSA/DISIT, de 03/04/2001, a Delegacia da Receita Federal em Brasília – DF se manifestou no sentido de que não caberia a análise do pedido de restituição referente ao exercício de 1996, uma vez que, de acordo com os documentos de fls. 30 e 71, o lançamento decorrente do processamento do FAR ND 8073246, estaria sendo impugnado pelo contribuinte, no processo nº 10168.005642/96-99, junto à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília – DF. Com referência ao exercício de 1997, foram acatadas as considerações apresentadas pelo sujeito passivo.

Entrementes, embora a Delegacia da Receita Federal em Brasília – DF não tenha se manifestado sobre o pedido do contribuinte, sob a alegativa de que pendia análise de impugnação lançamento referente ao exercício, a exação referida já havia sido anulada por vício formal, pela DECISÃO DRJ/BSB/DIRCO/Nº 2056/97, de 24/10/1997. Portanto, não havia fato impeditivo à análise do pedido, pois não se configurava qualquer das situações impeditivas à segunda retificação da Declaração de Ajuste do exercício de 1996, já que o lançamento que pendia sobre a declaração já retificada fora anulado.

No entanto, tal posicionamento administrativo, embora imperfeito, cristalizou-se, vez que o seu destinatário, o sujeito passivo, contra ele não se inconformou no prazo devido, e na espécie não está em julgamento o pedido de restituição, e sim o auto de infração lavrado contra o contribuinte.

Todavia, há na espécie um fato relevante a ser observado: o sujeito passivo apresentou, antes da formalização do lançamento ora guerreado, uma segunda declaração retificadora referente ao exercício de 1996, sob nº 5.498.648, em 04/10/2000, em que reclassifica como Rendimentos Isentos e Não-Tributáveis o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10166.001303/2001-08
Acórdão nº : 106-14.437

valor da parcela recebida em 29/12/1995, com retenção do IRF, referente a plano de demissão incentivada, o que não foi contestado pela Administração Tributária.

Sob este pórtico, com a apresentação desta segunda declaração retificadora muda-se a situação fática que deveria ter sido observada quando do lançamento ora combatido.

Impende observar que, já na impugnação, o sujeito passivo apresentou tal argumento, sendo que o relator do acórdão de primeira instância pronunciou-se no sentido de que tal fato não se comprovaria, haja vista que no recibo de entrega da Declaração de Ajuste Anual, exercício 1996, de fls. 15, não constaria o carimbo de recepção pela Administração Tributária, e não constaria dos autos outro documento que comprovasse a entrega da suposta declaração retificadora.

Ora, a segunda declaração retificadora do exercício de 1996 foi apresentada pelo contribuinte em 04/10/2000, fato comprovado pelas cópias de fls. 54 a 58 do processo nº 10166.013922/00-11, que foi arquivada junto à Secretaria da Receita Federal sob nº 5.498.648.

Destarte, a administradora do tributo detinha os elementos de prova das afirmativas feitas pelo sujeito passivo, devendo o agente público ter provido, de ofício, a obtenção dos documentos objeto da alegação, como determina o artigo 37 da Lei nº 9.784, de 29/01/1999, *verbis*:

Art. 37. Quando o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias.

A meu sentir, a existência da referida declaração retificadora é de suma importância para o deslinde da questão objeto dos autos, vez que muda a base de cálculo a ser tomada no lançamento, pois que nela o sujeito passivo apresenta imposto a restituir, o que deverá ser cotejado com os valores do lançamento, para ser averiguado se ainda restará saldo a cobrar do contribuinte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10166.001303/2001-08
Acórdão nº : 106-14.437

Deixar de considerar esta declaração retificadora se configuraria afronta ao direito de defesa do sujeito passivo.

Entretanto, tanto a autoridade fiscal como o colegiado julgador de primeira instância desconsideraram tal situação fática, o que, fere frontalmente as determinações do artigo 114 do Código Tributário Nacional, acarretando prejuízos ao sujeito passivo.

Pois que, o lançamento teve por base um fato gerador que não tinha valia, o que o sujeito passivo houvera informado ao fisco, com a retificação da sua declaração de ajuste anual. E a situação da norma que prevê a incidência tributária somente se concretiza na medida em que ocorra o fato previsto como hipótese de incidência. Sem que se configure o fato gerador do tributo, a lei de sua instituição não terá produzido qualquer incidência. O fato gerador é a condição para que o fisco pratique os atos administrativos que individualam a obrigação fiscal, constituindo o crédito tributário.

E, os atos administrativos são assinalados pela observância irrestrita à lei, indispensável para a segurança e certeza dos administrados quanto ao processo deliberativo e ao teor da manifestação do Estado, impondo-se aos seus executores, uma completa submissão às pautas normativas.

Ao Contencioso Administrativo, no direito brasileiro, é atribuída a *função primordial de exercer o controle da legalidade dos atos da Administração Pública, através da revisão dos mesmos, cabendo às instâncias julgadoras administrativas reconhecer e declarar nulo o ato que se deu em desconformidade com as determinações legais.*

Por força do recurso voluntário, o conhecimento do dissídio chega ao órgão colegiado de segunda instância, envolvendo não só as questões de direito como também as questões de fato, remetendo à instância superior o conhecimento *integral das questões suscitadas e discutidas no processo.*

E, vez que a ilegalidade incontestada encontra-se entre as determinantes da nulidade dos atos administrativos, cabe às instâncias julgadoras administrativas reconhecer e declarar nulo o ato que se deu em desconformidade



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10166.001303/2001-08
Acórdão nº : 106-14.437

com as determinações legais. Posicionamento que se esteia na mais abalizada doutrina, conforme excerto de Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, 17ª edição, Malheiros Editores: 1992, p. 156), quando se refere aos atos nulos, a seguir transcrito:

"(...) é o que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos ou no procedimento formativo. A nulidade pode ser explícita ou virtual. É explícita quando a lei a comina expressamente, indicando os vícios que lhe dão origem; é virtual quando a invalidade decorre da infringência de princípios específicos do Direito Público, reconhecidos por interpretação das normas concernentes ao ato. Em qualquer desses casos o ato é ilegítimo ou ilegal e não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei. A nulidade, todavia, deve ser reconhecida e proclamada pela Administração ou pelo Judiciário (...), mas essa declaração opera ex tunc, isto é retroage às suas origens e alcança todos os seus efeitos passados, presentes e futuros em relação às partes, só se admitindo exceção para com os terceiros de boa-fé, sujeitos às suas conseqüências reflexas."
(destaques do original)

Com essas considerações, voto no sentido de dar provimento ao recurso, para cancelar o lançamento guerreado.

Sala das Sessões - DF, em 24 de fevereiro de 2005

Ana Neyle Olímpio Holanda
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA