



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

Processo nº 10183.001836/2009-21
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2801-002.992 – 1ª Turma Especial
Sessão de 17 de abril de 2013
Matéria IRPF
Recorrente JOSÉ CARLOS PAULINO GONÇALVES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2006

INTIMAÇÃO POR EDITAL. MINUTA. JUNTADA AOS AUTOS.

A prova da publicação do edital incumbe à Autoridade preparadora ou à Autoridade lançadora, jamais à Autoridade julgadora, e deve ser acostada aos autos em momento anterior ao julgamento de primeira instância, de forma a legitimar o procedimento administrativo.

DECISÃO NULA. MÉRITO FAVORÁVEL AO SUJEITO PASSIVO.

Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para cancelar a infração de compensação indevida de IRRF, no valor de R\$ 18.540,21, nos termos do voto do Relator.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente em exercício

Assinado digitalmente

Marcelo Vasconcelos de Almeida - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Tânia Mara Paschoalin, Marcelo Vasconcelos de Almeida, Márcio Henrique Sales Parada, Carlos César Quadros Pierre e Luís Cláudio Farina Ventrilho.

Relatório

Trata-se de Notificação de Lançamento relativa ao Imposto de Renda Pessoa Física – IRPF por meio da qual se exige crédito tributário no valor de R\$ 27.003,81, incluídos multa de ofício no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) e juros de mora.

O crédito tributário foi constituído em razão de ter sido verificada, na Declaração de Ajuste Anual do contribuinte, exercício 2006, compensação indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, no valor de R\$ 18.540,21.

Segundo a Autoridade lançadora a glosa do imposto indevidamente compensado corresponde à diferença entre o valor declarado e o total de IRRF informado pela fonte pagadora em Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte – DIRF.

Após a apresentação da impugnação de fls. 2/8 deste processo digital a Autoridade julgadora de 1ª instância emitiu o Despacho de Diligência de fls. 47/48, solicitando a juntada de diversos documentos, que foram anexados aos autos em fls. 51/99.

Por intermédio do Acórdão 04-26.668, da 3ª Turma da DRJ/CGE (fls. 103/107), não se conheceu da impugnação apresentada pelo contribuinte, por intempestiva. Consta da decisão recorrida que “a cientificação do lançamento, inicialmente, foi tentada por via Postal com AR, no endereço ‘Rua Coronel Neto nº 337, Bairro Goiabeiras, Cuiabá/MS’, mas teve insucesso e foi devolvido pelo motivo ‘Ausente’ (fl. 42). Devido à frustração da via postal, em 18/08/2008 foi efetuada a ciência do lançamento por Edital cuja efetivação ocorreu em 02/09/2008”.

Cientificado da decisão de primeira instância em 11/01/2012 (AR à fl. 113), o Interessado interpôs, em 08/02/2012, o pedido de reconsideração de fls. 115/123 e o recurso de fls. 202/209. Na peça recursal aduz, em síntese, que:

- O art. 718 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – RIR/1999, estabelece que o dever de recolher o imposto é da fonte pagadora, pois se trata de rendimento proveniente de decisão judicial.

- Duas situações maculam a presente notificação: a) a ilegitimidade passiva do Recorrente, pois não está obrigado a recolher o imposto; e b) o imposto foi devidamente recolhido por intermédio do DARF juntado ao processo.

Ao fim, requer cancelamento da Notificação de Lançamento.

O pedido de reconsideração não foi conhecido, por falta de previsão legal.

Voto

Conheço do recurso, porquanto presentes os requisitos de admissibilidade.

Aprecio, de início, a (in)tempestividade da impugnação.

O Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, assim dispõe:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

(...)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

(...)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado:

I - no endereço da administração tributária na internet;

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local.

A leitura do trecho transcrito revela que a intimação por edital, no processo administrativo tributário, tem caráter subsidiário e somente se legitima quando resultarem improficuas as demais formas de intimação previstas no *caput* do art. 23 do Decreto nº 70.235/1972, dentre elas a intimação por via postal.

O documento de fl. 42 deste processo digital comprova que houve a tentativa de intimação via postal, que, no entanto, resultou frustrada, autorizando, deste modo, a intimação por edital.

Observo, no entanto, que a minuta do edital deve constar dos autos do processo administrativo com a informação da data de publicação e do local em que foi afixado, haja vista que, nesta hipótese, a publicação deve feita em dependência franqueada ao público, pena de se caracterizar o cerceamento do direito de defesa do contribuinte.

Na espécie, não houve a juntada aos autos, por parte da Autoridade competente, do edital de intimação. O fato de constar do “Relatório” da decisão recorrida a minuta do edital, bem como do “Voto” do Relator a informação de que “*em 18/08/2008 foi efetuada a ciência do lançamento por Edital cuja efetivação ocorreu em 02/09/2008*”, não tem o condão, a meu ver, de suprir a ciência do lançamento fiscal.

Em outras palavras: a prova da publicação do edital incumbe à Autoridade preparadora ou à Autoridade lançadora, jamais à Autoridade julgadora, e deve ser acostada aos autos em momento anterior ao julgamento de primeira instância, de forma a legitimar o procedimento administrativo.

Assim, entendo que a decisão recorrida, que não conheceu do recurso, por intempestivo, é nula de pleno direito, por cerceamento do direito de defesa (ausência de comprovação de que o contribuinte foi notificado do lançamento em 02/09/2008).

Há que se observar, todavia, que o Recorrente colacionou aos autos cópia de DARF (fl. 18 deste processo digital) que atesta o recolhimento, no ano-calendário de 2005, do imposto de renda por parte da fonte pagadora (Centro Federal de Educação Tecnológica de Mato Grosso, CNPJ 33.710.211/0001-77), no mesmo valor da infração apurada pela Autoridade lançadora (R\$ 18.540,21), constando, ainda, como número de referência, o número do processo trabalhista que originou os rendimentos recebidos pelo Recorrente (00867.1991.001.23.00-2) e o código de receita 0561 (IRRF – Rendimento do Trabalho Assalariado).

Nesse contexto, entendo que a nulidade da decisão recorrida não deve ser declarada, por força do disposto no § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, de cujo teor se extrai a seguinte dicção:

Art. 59. São nulos:

(...)

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Observo, por fim, que o próprio Relator da decisão de piso reconheceu, ainda que implicitamente, que o imposto foi retido pela fonte pagadora. Contudo, preferiu não conhecer do recurso, em total afronta ao princípio administrativo da autotutela, consagrado nas Súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal - STF. São dele as palavras abaixo:

“Poderá a DRF de origem rever o lançamento, nos termos do art. 145, III, c/c o art. 149, ambos do Código Tributário Nacional, se for o caso e a seu prudente critério”.

Face ao exposto, voto por dar provimento ao recurso para cancelar a infração de compensação indevida de IRRF, no valor de R\$ 18.540,21.

Assinado digitalmente

Marcelo Vasconcelos de Almeida

Processo nº 10183.001836/2009-21
Acórdão n.º **2801-002.992**

S2-TE01
Fl. 296

CÓPIA