



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

Processo nº 10325.000662/2005-93
Recurso nº 168.769 Voluntário
Acórdão nº **2801-01.973 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 25 de outubro de 2011
Matéria IRPF
Recorrente DIOCLECIANO FONTINELE DAS CHAGAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

LANÇAMENTO. PRÉVIA INTIMAÇÃO AO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Sendo o procedimento de lançamento privativo da autoridade lançadora, não há qualquer irregularidade na lavratura de auto de infração sem intimação prévia do contribuinte, cujo direito ao contraditório e à ampla defesa está previsto em lei para ser exercido durante a fase do contencioso administrativo, que se instaura com a abertura de prazo para apresentação da impugnação. Assim, o pedido de esclarecimento ao contribuinte, na fase que antecede o lançamento fiscal, é uma faculdade da autoridade lançadora, sendo apenas um dos meios de que esta se vale quando da revisão da declaração de imposto de renda (inteligência dos arts. 835 e 844 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR, aprovado pelo Decreto 3.000/99).

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Assinado digitalmente

Antonio de Pádua Athayde Magalhães – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Amarylles Reinaldi e Henriques Resende, Sandro Machado dos Reis, Tânia Mara Paschoalin, Luiz Cláudio Farina Ventrilho e Carlos César Quadros Pierre.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração para exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF, às fls. 13/16, relativo ao exercício 2002, ano-calendário 2001, no valor total de R\$ 9.866,87, incluídos a multa de ofício proporcional (75%) e os juros de mora, estes calculados até 30/06/2005.

A infração apontada pela autoridade fiscal, foi assim descrita à fl. 14 da peça de autuação:

DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO PLEITEADA INDEVIDAMENTE (AJUSTE ANUAL). DEDUÇÃO INDEVIDA DE DESPESAS MÉDICAS.

Glosa de deduções com despesas médicas, pleiteadas indevidamente, no valor de R\$ 15.468,00.

Considerando que o Termo de Intimação Fiscal encaminhado para o domicílio fiscal do contribuinte foi devolvido pelos Correios após várias tentativas de entrega nos dias 16, 17 e 18 de março de 2005 e 05, 06 e 07 de abril do mesmo ano, procedemos à intimação por meio do Edital nº 29, de 23 de maio de 2005, afixado na mesma data, nesta Delegacia, no local franqueado ao público. Transcorrido o prazo legal previsto no Decreto nº 70.235/72, deu-se a ciência em 07.06.2005 e o prazo de cinco dias úteis (contados da ciência) foi encerrado em 14.06.2005.

Diante dos fatos acima restou inevitável o lançamento de ofício.

Inconformado com a exigência da qual tomou ciência em 19/07/2005, conforme documento à fl. 19, o interessado apresentou impugnação em 17/08/2005, à fl. 21, argumentando que:

(...)

1. De acordo com a declaração IRPF 2001/2002, onde houve uma retenção de 7.496,52, restitui apenas 38% do valor, ou seja, 2.821,83. Não houve nenhuma restrição na época da restituição. Diante da restituição ocorrida na época, não vi a necessidade de guardar os recibos e notas fiscais de 2001 até 2005, por não acreditar ter que prestar contas junto a Secretaria da Receita Federal, pois os mesmos são de 2001, e pelo meu conhecimento eu só tinha que guardá-los até 05 anos. Por este motivo os mesmos foram extraviados.

2. Desde de 2002 deixei de prestar serviço para o Tribunal Regional do Trabalho da 16ª Região, ou seja, terminou a minha nomeação de Juiz Classista, período de 01/02/1999 a 26/01/2002, de lá pra cá venho trabalhando ganhando um salário baixo que não passa de 01 salário mínimo.

3. *Sou pai de família, tenho 02 filhos para sustentar.*

4. *Para piorar a situação, me encontro muito doente, foi constatado que estou com Hipertensão Arterial Sistêmica Severa, ou seja, estou impossibilitado para o trabalho desde de 2003.*

5. *Segue em anexo cópia dos documentos que comprovam a veracidade dos fatos acima citados.*

6. *Nas condições em que me encontro e que seu os fatos, fica impossível arcar com qualquer ônus na qual estou cobrado.*

7. *Confio na seriedade do trabalho da Secretaria da Receita Federal.*

8. *Diante do exposto, solicito de V. o cancelamento do auto de infração.*

Após apreciar o litígio, a 1ª Turma de Julgamento da DRJ/Fortaleza/CE, em decisão unânime, às fls. 37/41, julgou procedente o lançamento. O órgão colegiado resumiu seu entendimento na seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA.

O lançamento de tributo é procedimento exclusivo da autoridade administrativa. Tratando-se de lançamento de ofício o prazo de cinco anos para constituir o crédito tributário é contado do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Lançamento Procedente.

A ciência da decisão de primeira instância ocorreu em 07/08/2008, conforme faz prova o Aviso de recebimento – AR à fl. 46. O contribuinte interpôs em 08/09/2008, por meio de seu procurador, o Recurso Voluntário às fls. 49/55.

Em suas razões, alega o interessado que a decisão recorrida não se cercou de base legal para desconsiderar os fundamentos expostos na impugnação, como também não observou irregularidades insanáveis que resultaram em cerceamento do seu direito de defesa, especialmente no tocante à ciência do Termo de Intimação Fiscal à fl. 05, que não lhe foi entregue pessoalmente, ou via AR, havendo assim uma presunção de conhecimento através de EDITAL, todavia, sem que fossem esgotadas as tentativas de localização do contribuinte de forma pessoal conforme determina a legislação em vigor.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Relator.

Em seu recurso o contribuinte concentra seus argumentos na afirmação de que não teria sido devidamente cientificado do Termo de Intimação Fiscal à fl. 05, resultando em cerceamento ao seu direito de defesa, assegurado constitucionalmente a todos os cidadãos.

Com efeito, o recorrente, através do Edital DRF/IMP/MA/FIANA nº 29, de 23/05/2005, à fl. 12 dos autos, foi intimado do mencionado Termo, que foi lavrado em 10/03/2005, por haverem sido improficuas as tentativas de notificação pelas vias pessoal ou postal.

O dispositivo permissivo da intimação por edital é o art. 23, inciso III, do Decreto 70.235/72, que, à época da intimação, dispunha da seguinte forma::

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II.

§ 1º O edital será publicado, uma única vez, em órgão de imprensa oficial local, ou afixado em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação.

(...)

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos I e II deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência.

Portanto, no caso ora em análise, verifica-se que a intimação pela via postal restou infrutífera, não obstante as tentativas feitas pelo órgão preparador para encaminhamento do referido Termo ao contribuinte, o que resultou na intimação por edital.

Ademais, ainda que alguma mácula restasse evidenciada na ciência do mencionado Termo de Intimação Fiscal, esta não teria o condão de caracterizar a nulidade do lançamento. Este Conselho já pacificou o entendimento de que não há necessidade de se intimar previamente o contribuinte nos casos em que o Fisco dispõe de elementos suficientes para realizar o lançamento de ofício. Vejamos o enunciado da Súmula CARF nº 46, que trata dessa matéria:

Súmula CARF nº 46: O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário.

Assim, o direito ao contraditório e à ampla defesa está previsto em lei para ser exercido durante a fase do contencioso administrativo, que se instaura com a abertura de prazo para apresentação de impugnação.

Para comprovar tal assertiva é suficiente a transcrição do art. 14 do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

*Art. 14. A **impugnação** da exigência **instaura a fase litigiosa** do procedimento.*

(negritei)

Os princípios do contraditório e da ampla defesa estão garantidos aos litigantes, tanto no processo administrativo, quanto no judicial. No processo administrativo, o litígio só vem a ser instaurado a partir da impugnação tempestiva da exigência, na chamada fase contenciosa, não se podendo cogitar de preterição do direito de defesa antes de materializada a própria exigência fiscal, por intermédio de auto de infração ou notificação do lançamento.

Assim, no presente caso, o rito prescrito pelo Decreto nº 70.235/72 e alterações posteriores (norma que regula o processo administrativo fiscal) foi seguido na devida forma, vez que foi assegurado ao interessado os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, todos insculpidos no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Por outro lado, nenhuma argumentação ou prova relacionada ao mérito foi apresentada pelo contribuinte no sentido de questionar a infração apontada no lançamento (dedução indevida de despesas médicas), ficando suas alegações, nesta fase recursal, restritas a questões preliminares, mas que, conforme já destacado acima, se revelaram inábeis a desconstituir o lançamento objeto do presente processo.

Diante do exposto, **VOTO** por negar provimento ao recurso.

Assinado digitalmente
Antonio de Pádua Athayde Magalhães