



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10410.000478/2001-51
SESSÃO DE : 20 de fevereiro de 2002
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098
RECURSO Nº : 123.900
RECORRENTE : ADELMO PEREIRA
RECORRIDA : DRJ/RECIFE/PE

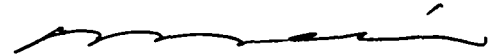
ITR – NULIDADE DO LANÇAMENTO.

A falta do preenchimento dos requisitos essenciais do lançamento, constantes do artigo 11 do Decreto 70.235/72, acarreta a sua nulidade. Aplicação do artigo 6º da IN SRF 54/97)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, declarar a nulidade da notificação de lançamento, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luiz Sérgio Fonseca Soares, relator e Roberta Maria Ribeiro Aragão. Designada para redigir o acórdão a Conselheira Márcia Regina Machado Melaré.

Brasília-DF, em 20 de fevereiro de 2002


MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ
Presidente em Exercício e Relatora Designada

11 5 JUL 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e FRANCISCO JOSÉ PINTO DE BARROS. Ausentes os Conselheiros MOACYR ELOY DE MEDEIROS, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO e PAULO LUCENA DE MENEZES.

RECURSO N° : 123.900
ACÓRDÃO N° : 301-30.098
RECORRENTE : ADELMO PEREIRA
RECORRIDA : DRJ/RECIFE/PE
RELATOR(A) : LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES
RELATOR DESIG. : MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ

RELATÓRIO

O contribuinte foi autuado por falta de recolhimento do ITR, período base de 1997. Sua declaração havia caído em malha, constando, do Termo de Encerramento, que não foi comprovada a decretação do estado de calamidade pública e que foi mantida a distribuição de área utilizada no lançamento, porque foi informado, na DITR, a inexistência de animais e, assim, não foi considerada a área ocupada com animais.

Em sua impugnação (fls. 19) o contribuinte reconhece que houve erro no preenchimento da DITR, o equívoco quanto ao estado de calamidade pública. Acrescenta que não preencheu o quadro 09, referente à distribuição da área utilizada, mas que informou, no quadro 11, relativo ao cálculo do VTN, o valor das culturas e pastagens. Diz que o imóvel é utilizado apenas no período das águas, com aproximadamente 100 garrotes, que depois são comercializados.

A decisão recorrida (fls. 25 a 29) manteve a exigência fiscal, pelo reconhecimento de que não houve a alegada declaração de calamidade pública, considerou não comprovada a existência de animais na propriedade, pelos motivos que apresenta às fls. 27 e 28, itens 10 a 14, e demonstra a exigibilidade da multa, por declaração inexata e falta de recolhimento.

Em seu recurso (fls. 33 a 44) o contribuinte peticionou a declaração de nulidade da decisão recorrida, porque as provas exigidas pelo Fisco, de decretação do estado de calamidade pública, era impossível de ser fornecida, bem como a da existência de animais de criação na área, pois não é costume manter-se meios probatórios dessa natureza, o que configura cerceamento do direito de defesa, com a limitação da matéria probatória, acrescentando que não foi relevada a demonstração de que a informação sobre calamidade pública decorreu de erro no preenchimento da DITR, sendo a decisão imotivada e porque houve ilegalidade no procedimento fiscal, afirmando que o Fisco lançou mão de arbitramento e impôs o grau de utilização do imóvel igual a zero. Aduz que, tendo havido erro na DIAT, deveria ter havido lançamento suplementar, conforme artigo 14 da Lei 9.393/96. Discorre sobre o ITR e a forma de seu lançamento, para concluir que os procedimentos de fiscalização não podem ficar restritos a simples envio de pedido de informação ou esclarecimento, sendo necessária diligência no imóvel e análise dos anos anteriores.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

Quanto ao mérito, afirma que estava dispensado de apresentar as fichas 6 e 7 do Disquete Programa, relativas a “Atividade Pecuária e Extrativa”, porque o município está compreendido no Polígono das Secas, sendo irrelevante a declaração da calamidade pública em relação à comprovação efetiva de animais de criação.

Acrescenta que suas alegações não foram consideradas, sendo que a autoridade julgadora decidiu que a única prova era a comprovação da existência de animais no imóvel, deixando de ver que as características do imóvel, sua localização e área total tornam desnecessária essa prova.

Analisa, a seguir, cada uma das provas apresentadas. Sustenta que o laudo técnico, embora não transmita informações do imóvel em 1996, demonstra situação equiparada àquela, pois as mudanças são lentas na atividade rural. O laudo teve a função de apenas orientar e até complementar diligência do Fisco, que preferiu se restringir a aspectos formais, como a exigência de ART. Não se considerou o fornecimento do leite, apenas porque não individualizado por imóveis, como se o produto surgisse do nada.

Insiste na nulidade da decisão e pleiteia seja acolhida a retificação da DIAT, pois foi demonstrado que o erro material não causou prejuízo à Fazenda Nacional.

É o relatório.

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

VOTO VENCEDOR

Trata-se de impugnação ao lançamento do ITR.

O lançamento foi julgado procedente. Inconformado o interessado apresentou tempestivo recurso.

Preliminarmente, contudo, foi verificada que na notificação de lançamento de fls., emitida por sistema eletrônico, não consta a indicação do cargo ou função, nome ou número de matrícula do agente fiscal do tesouro nacional autuante.

Desta forma,

considerando o disposto no artigo 6º, inciso I e II da Instrução Normativa SRF nº 094, de 24 de dezembro de 1997, que determina seja declarada a nulidade do lançamento que houver sido constituído em desacordo com o disposto no artigo 5º. da mesma Instrução Normativa;

considerando que o artigo 5º da Instrução Normativa da SRF nº 94/97, em seu inciso VI, determina que no lançamento deve constar, obrigatoriamente, o nome, o cargo, o número de matrícula e a assinatura do AFTN autuante;

considerando que o parágrafo único do artigo 11 do Decreto nº 70.235/72 somente dispensa a assinatura do AFTN autuante quando o lançamento se der por processo eletrônico, exigindo, porém, a indicação do cargo ou função e o número de sua matrícula;

considerando, ainda, que o 1º. Conselho de Contribuintes, através de decisões publicadas, já houve por bem decretar a nulidade do lançamento que não observe as regras do Decreto 70.235/72, conforme ementa transcrita:

“NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - NULIDADE DE LANÇAMENTO - É nulo o lançamento cuja notificação não contém todos os pressupostos legais contidos no artigo 11 do Decreto 70235/1972 (Aplicação do disposto no artigo 6º. da IN SRF 54/1997).” (Acórdão nº 108.06.420, de 21/02/2001).

Considerando, ainda, que recentemente o Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais decidiu (CSRF/Pleno-00.002), em caso análogo, sobre a nulidade de lançamento cuja notificação não preenche os requisitos legais, conforme ementa:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

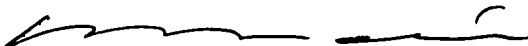
RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

“ITR-Notificação de lançamento – Ausência de requisitos-
Nulidade-Vício Formal – A ausência de formalidade intrínseca
determina a nulidade do ato. Lançamento anulado por vício formal.”

E tendo em vista que a notificação de lançamento do ITR
apresentada nos autos não preenche os requisitos legais, especialmente por faltar na
mesma a indicação do cargo ou função e o número de matrícula do AFTN autuante,

VOTO no sentido de ser declarada, de ofício, a NULIDADE DO
LANÇAMENTO DE FLS., relativo ao ITR impugnado, com base nos dispositivos
constantes da legislação tributária já referidos.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2002


MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ – Relatora Designada

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

VOTO VENCIDO

Reformulo, neste voto, minha posição quanto à nulidade das notificações de lançamento do ITR de que não conste a identificação da autoridade responsável pela exigência. A mudança de entendimento do julgador foi analisada de maneira brilhante em sentença judicial da qual transcrevo a seguinte parte:

“Vieram-me os autos conclusos, para efeito de ser mantida ou reformada a decisão agravada. O Código de Processo Civil prevê, nos §§ 4º e 5º do artigo 527, a possibilidade de retratação do juiz prolatante da decisão agravada. A lei se revela sábia. Creio não ser temerário, ademais, afirmar que a regra, em matéria de atos judiciais, é a possibilidade de reconsideração, à luz dos princípios do livre convencimento e do contraditório. A exceção é quanto ao ato jurisdicional de primeiro grau, restando ao juiz somente a prática de atos relativos a questões subsequentes à definição da lide. À medida que a matéria vai se clareando para o juiz – seja por sua própria busca de mais entendimento, seja pela atuação das partes – seu convencimento (quanto à matéria) pode alterar-se. De forma que a lei, que é um produto humano, reconhece, felizmente, essa mesma natureza na atuação do julgador, possibilitando-lhe a correção de decisões errôneas ou a evolução do seu entendimento. Não me constrange valer-me dessa faculdade legal. A onisciência não é um atributo meu – outrossim, não o reconheço em qualquer semelhante -, ma o despojar da vaidade, aliado ao desenvolvimento de uma boa consciência, esses sim, são atributos humanos, que, se não os possuo, ao menos os persigo...” (DOU 29.04.94, DJ, p. 79/80)

Mantenho a minha convicção de que existe o vício do ato pelo descumprimento da determinação contida no art. 11 do Decreto 70.235/72 e os argumentos até então apresentados pela manutenção da exigência fiscal não me convenciam. Eram alegações ponderáveis e bem apresentadas em brilhantes votos, mas não me parecia possível aproveitar o ato pela ausência de prejuízo ao sujeito passivo, pela presunção de validade da notificação ou por se tratar de vício passível de saneamento. A presunção de legitimidade dos atos administrativos não se aplica ao lançamento.

Ocorre, no entanto, que a declaração de nulidade, por vício formal, ensejará a emissão de nova notificação, com prejuízos tanto para a Fazenda quanto para o contribuinte, ocorrendo, então, não apenas a ausência de prejuízo para o contribuinte, mas os ônus e inconvenientes decorrentes do renascimento da lide, e não se pode manter uma interpretação da lei que acarrete prejuízos para todos, pois as

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

leis são feitas para propiciar o convívio social e a busca do bem comum. Assim, por esta razão e pelo princípio da economia processual deixo de declarar a nulidade da notificação de lançamento.

Ressalto que todas as decisões que anulavam o lançamento o faziam por vício formal, o que significa a adoção de que a irregularidade sob exame não é considerada uma nulidade absoluta ou que se considere a decisão como um simples pronunciamento de nulidade, conforme a corrente de classificação dos atos administrativos a que se filie o conselheiro. Vale dizer, que poderá ter consequências diferentes. Uma das distinções dos atos administrativos irregulares está na possibilidade ou não de sua convalidação e, quanto a isto, o lançamento de que tratamos é convalidável.

Ademais, cabe considerar que estamos no campo do direito público e processual, o que deve, também, influir no julgamento, pois aqui deve ser levado em consideração o interesse público quanto à anulação ou manutenção do ato, conforme sejam mais danosos para a Administração e o Direito a anulação ou a manutenção do ato. Resulta desnublidamente caracterizado o absoluto interesse na manutenção do processo neste estágio do procedimento, eis que o próprio contribuinte será prejudicado pelo reinício do processo. No mínimo, terá que retornar pelo menos duas vezes à repartição pública para obter cópias dos documentos com que instruiu sua defesa e perder parte do seu tempo, cada vez mais escasso na vida de todos nós, para cuidar da nova defesa. Quanto ao Poder Público, significa essa anulação perda significativa material referentes aos atos já praticados e comprometimento de seus recursos humanos na improdutiva anulação do que já se fez, na anulação desse processo e dispêndio duplicado de recursos para exigências fiscais quase sempre de valores relativamente reduzidos, por se tratar do Imposto Territorial Rural. É de clareza solar que da anulação desse lançamento resultará muito mais prejuízo para a coletividade, em relação aos benefícios que advirão da obediência ao formalismo.

As disposições do Código de Processo Civil corroboram minhas razões:

“Art. 249 – [...]

§1º O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte.

...

Art. 250 – O erro de forma do processo acarreta unicamente a anulação dos atos que não possam ser aproveitados, devendo praticar-se os que forem necessários, a fim de se observarem, quanto possível, as prescrições legais.

Parágrafo único. Dar-se-á o aproveitamento dos atos praticados, desde que não resulte prejuízo à defesa.”



RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

Observemos, ainda, que o recorrente não contestou a validade do lançamento e se consultado, com o esclarecimento de que a exigência será objeto de novo processo, possivelmente, pleiteará o julgamento da lide e não a anulação do lançamento por vício formal. São unânimes os doutrinadores quanto à necessidade de pedido do administrado para que se pronuncie o Poder Público quanto à anulabilidade relativa do ato administrativo e que o defeito de competência ou de forma não constituem nulidades absolutas.

Deve ser considerado, também, que já nos encontramos na fase de julgamento do recurso, quando o contribuinte e a Administração já praticaram incontáveis atos e que já houve considerável decurso de tempo. É diferente a situação quando o processo vai ser escoimado do vício em seu nascedouro, do que resultará o benefício de que os demais atos não serão perturbados pela possível discussão da irregularidade formal. O fator tempo deve, sim, ser levado em consideração, embora não seja o fundamental para nossa decisão, sendo apenas mais um elemento de convicção a reforçar os demais argumentos a favor da salvabilidade dos atos processuais. Prevalecerá, quanto a isso, a necessidade de segurança jurídica e de estabilidade das relações.

Deve ser gizado, também, não ser incontroverso que o lançamento sob exame está maculado pela incompetência. Essa particularidade foi bem analisado nos votos das ilustres Conselheiras Roberta Aragão e Íris Sansoni, ao tratar das notificações eletrônicas:

“Tendo em vista a interpretação sistemática exposta, podemos concluir que a notificação eletrônica sem nome e número de matrícula do chefe da Repartição, não é, em princípio nula. Não cerceia direito de defesa, e, além prova em contrário, não foi emitida sem ordem do chefe da repartição ou servidor autorizado.

Uma notificação da SRF, emitida com base em declaração entregue pelo sujeito passivo, presume-se emitida pelo órgão competente e com autorização do chefe da repartição (princípio da aparência e da presunção de legitimidade de ato praticado por órgão público). Declarar sua nulidade, pela falta do nome do chefe da repartição, implica refazer novamente a notificação, intimar novamente o sujeito passivo, exigir dele nova apresentação de impugnação, nova juntada de documentos de instrução processual, etc... Tudo para se voltar à mesma situação anterior, pois a nulidade de vício formal devolve à SRF novos cinco anos para retificar o vício de forma, conforme consta do art. 173, inciso II, do CTN.” (voto referente ao Recurso 123003)

Registram, as insígnias conselheiras, no citado voto, a opinião de Antônio da Silva Cabral, em “Processo Administrativo Fiscal”, ed. Saraiva:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

“o artigo 11 (do Decreto 70.235/72) também exige a assinatura do Chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e seu número de matrícula. Esta parte é importante, principalmente nos lançamentos de ofício, para evitar cobranças arbitrárias. Mas na maioria dos casos, o lançamento é feito por processo eletrônico e a identificação do lançador não é importante, pois esse tipo de lançamento é característico da Repartição Fiscal e não propriamente da responsabilidade deste ou daquele funcionário.”

Acrescente-se, ainda, podermos afirmar que já houve uma convalidação tácita desse lançamento. A impugnação foi apresentada e recebida pela repartição responsável por sua emissão, o processo foi julgado em Primeira Instância, sendo o recurso recebido pela autoridade preparadora e encaminhado por ela ao Conselho. Existem, portanto, inúmeros atos que espancam qualquer possível dúvida de que esse lançamento não tenha sido efetuado pela Delegacia da Receita Federal competente, estando maculado apenas pela falta de menção do nome e identificação funcional do Delegado, o que pode ser considerada mera irregularidade.

A doutrina e a jurisprudência judicial nos levam a não continuar nos pronunciando pela anulação dos lançamentos do ITR, principalmente quando não pleiteada pelo recorrente.

O TRF 4ª Região, 2ª Turma, decidiu, por unanimidade, que
“A mera irregularidade da NFLD **não acarreta a nulidade do lançamento se não houve qualquer prejuízo ao direito de defesa do contribuinte.**” (DJ 14/06/2000, Apelação Cível 1999.04.01.119750-6/SC)

O processo trata exatamente da falta de identificação da autoridade responsável pelo lançamento e consta do voto do relator:

“...a irregularidade apontada não tem o condão de invalidar o lançamento, pois não constituiu óbice ao amplo direito de defesa do contribuinte. Isto porque, como bem asseverado em sentença, o CTN e as normas regulamentadoras da exação definem a autoridade responsável pelo lançamento, ou seja, o cargo do servidor. De outro lado, na notificação anexada aos autos consta também o órgão expedidor da mesma (DRF-Florianópolis). Ainda, não é exigível para a impetração de mandado de segurança ou ajuizamento de qualquer ação ou recurso administrativo o número de matrícula do funcionário responsável pelo lançamento. Todas estas circunstâncias não têm o condão de suprir a falta apontada, mas tornam evidente que naou houve qualquer prejuízo ao direito de defesa da autora.



RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

Nestes casos, deve-se relevar a mera irregularidade do ato tendo em conta a inexistência de qualquer alegação ou comprovação de dano sofrido pelo administrado.”

A mesma Turma decidiu:

“A falta de nome e assinatura do funcionário responsável na notificação de lançamento por meio eletrônico **não nulifica o processo administrativo.**” (AC 1999.04.01.119750-6/SC -)

O voto divergente dessa decisão não dizia respeito à preliminar, mas à questão de mérito. Transcrevo as considerações do relator:

“Entende a Embargante que a notificação de lançamento do débito é nula pois dela não consta a identificação do funcionário que a emitiu. Contudo, não merece guarida o inconformismo do Recorrente. Como bem salientou o eminente juiz de origem, tal irregularidade não trouxe qualquer prejuízo para a defesa, que foi exaurida em grau administrativo. Ademais, o parágrafo único do art. 11 do Decreto 70.235/72 dispõe que prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico, e, por certo, se dispensa assinatura não há necessidade do nome do funcionário responsável por sua emissão, até porque tal ato é praticado pela máquina e não pelo servidor sendo portanto irrelevante constar ou não o nome de seu operador. O que não se mostra razoável é aprisionar o direito em face de mera formalidade, incompatível com a celeridade que se requer neste novo século. Logo, resta afastada a preliminar.”

Em outra decisão da mesma Turma, a ementa diz

“1. Nos termos do parágrafo único do art. 11 do Dec. 70.235/72, “Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.”

2. Se a notificação atingiu o seu objetivo e não houve prejuízo ao contribuinte, **descabe decretar a sua nulidade por preciosismo de forma.**” (AC 1999.04.01.103131-8/SC, DJ 02.02.2000)

Celso Antônio Bandeira de Mello, em “Elementos de Direito Administrativo” – ed. Revista dos Tribunais – 1ª ed., trata da questão, afirmando:

“Não há graus na invalidade. Ato algum em Direito é mais inválido do que outro. Todavia pode haver e há reações do Direito mais ou menos radicais ante as várias hipóteses de invalidade. Ou

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

seja: a ordem normativa pode repelir com intensidade variável atos praticados em desobediência às disposições jurídicas, estabelecendo destarte uma gradação no repúdio a eles.

É precisamente esta diferença quanto à intensidade da repulsa que o Direito estabeleça perante atos inválidos o que determina um *discrimen* entre atos nulos e atos anuláveis ou outras distinções que mencionam atos simplesmente irregulares ou que referem os chamados atos inexistentes.

Não há acordo doutrinário quanto a existência e caracterização destas várias figuras. ...

- A. Alguns entendem que o vício acarreta sempre a nulidade do ato. É a posição de Hely Lopes Meirelles, por exemplo.
- B. Outros, ...sustentam que a tradicional distinção entre atos nulos e anuláveis aplica-se ao Direito Administrativo.... as espécies mencionadas se contrapõem em que:
 - a) os atos nulos não são convalidáveis, ao passo que os anuláveis o são. Vale dizer: conhecido o vício há maneiras de corrigi-lo retroativamente;
 - b) os atos nulos, em juízo, podem ser fulminados sob provocação do Ministério Público quando lhe caiba intervir no feito ou *ex officio* pelo juiz, mesmo que o interessado no curso da lide não argua o vício, ao passo que os anuláveis dependem desta arguição para serem fulmináveis;
 - c) ...
 - d) Seabra Fagundes defende uma divisão tricotômica: nulos, anuláveis e irregulares...

...no direito público são afetados múltiplos sujeitos e interesses. Então, o interesse público ferido por ato ilegítimo às vezes sê-lo-ia mais gravemente com a fulminação retroativa do ato ou até mesmo com sua supressão.

...

Não brigam com o princípio da legalidade, antes atendem-lhe o espírito, as soluções que se inspirem na tranquilização das relações que não comprometem insuprivelmente o interesse público, conquanto tenham sido produzidas

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

de maneira inválida. É que a convalidação é uma forma de recomposição da legalidade ferida.

Portanto, não é repugnante ao direito administrativo a hipótese de convalidação dos atos inválidos.

...
É claro, pois, que só pode haver convalidação quando o ato *possa ser produzido validamente no presente*. Importa que o vício não seja de molde a impedir reprodução válida do ato. Só são convalidáveis atos que podem ser *legitimamente produzidos*.
...

(Os atos nulos e os anuláveis) Apresentam regime jurídico quanto:

a possibilidade de convalidação. Só os anuláveis podem ser convalidados; os nulos não;

b) ...arguição do vício que possuem. No curso de uma lide o juiz pode pronunciar de ofício ou sob provocação do Ministério Público (quando a este caiba intervir no feito) a nulidade de ato gravado deste vício, mesmo que o interessado não o argua. O vício do ato anulável só pode ser conhecido se o interessado o arguir; ...”

Edimur Ferreira de Faria, no seu “Curso de Direito Administrativo Positivo”, – ed. Del Rey – 2ª ed. – p. 255, diz:

“A convalidação é ato discricionário que a Administração, em certos casos, edita para validar determinados atos viciados, com vistas a aproveitar os efeitos já produzidos. ...Constatado que o vício é quanto à **competência**, quanto à forma ou quanto ao objeto (se este não for ilícito), é possível a convalidação. Para essa medida, a autoridade administrativa deve avaliar com critérios as consequências do ato viciado para a sociedade, invocando sempre o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, para concluir e decidir se os danos da retirada do ato viciado são mais graves para a coletividade do que a sua permanência. Se esta for a constatação, a convalidação será medida recomendável.

Quando os vícios do ato forem em relação ao motivo e à finalidade, a convalidação nunca será possível. “ (o negrito não consta do original)

Afirma Mário Masagão, em “Curso de Direito Administrativo” – ed. Revista dos Tribunais – 5ª ed. P.162:

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

“Há também a categoria dos atos irregulares, que são aqueles em cuja prática se deixou de observar qualquer requisito não essencial, quase sempre referente a formalidades processuais. Os atos irregulares podem ter seu defeito suprido por ato que os convalide, sobrevindo em tempo oportuno.”

Toshio Mukai, “Direito Administrativo Sistematizado”, ed. Saraiva – 1ª ed. – p. 216, leciona:

“A anulação do ato administrativo após longo tempo de sua edição não mais é possível, tendo em vista e em razão do princípio da segurança e estabilidade das relações jurídicas (segundo doutrina e jurisprudência)”

Themístocles Brandão Cavalcanti – Teoria dos Atos Administrativos – ed. Revista dos Tribunais – 1ª ed. P. 200 e 201

“A ratificação do ato visa a sanar os defeitos que o tornam suscetível de anulação. O seu efeito principal é a revalidação do ato, retroagindo à data do ato ratificado.

Assim, aquele praticado por autoridade incompetente, que não tinha poderes, está sujeito à ratificação pela autoridade superior, competente, que dará vigor ao ato ratificado revalidando-o.

Não se trata, portanto, de novo ato, mas de mera revalidação que retroage à data do ato revalidado. Este último é que subsiste em seus efeitos.”

J. Cretella Jr., em “Curso de Direito Administrativo”, ed. Forense – 17ª. Ed. – p. 284 – 300 e 301, ensina:

“No direito administrativo, importa menos a natureza do defeito, em si, do que as repercussões que a invalidez do ato, atentas as circunstâncias eventuais, venha trazer ao interesse público, pelo que um mesmo vício pode, muitas vezes, acarretar consequências diversas.

...

Enquanto no ato jurídico de direito privado, atende-se e respeita-se, dentro da ordem jurídica, o livre querer do declarante, há no ato administrativo um agente público a manifestar, não a sua livre vontade individual, mas a decisão social que, por definição e natureza, deve dirigir-se à finalidade do bem público. O agente público declara, no exercício de uma função, como órgão social, a

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

decisão administrativa e não a própria vontade de pessoa singular ou física. A liberdade de querer da Administração corresponde ao seu poder discricionário.

No estudo das consequências que o ato administrativo pode produzir, quando eivado de vício que atua sobre um ou vários elementos que o constituem, adquire indubitável relevância a consideração de interesse público afetado, as razões de equilíbrio social dominantes.

Neste particular, o *interesse público*, considerado *in abstracto* pela forma jurídica, entre em conflito e cede mesmo lugar, algumas vezes, ao interesse público *de fato*, concreto, ditado, em caráter excepcional, por motivos de ordem prática e de equidade.

Quanto às consequências que afetam a coletividade, tríplice divisão, de certo modo hierárquico, abrange os atos administrativos: os atos administrativos *absolutamente inválidos*, ou atos nulos, os relativamente inválidos ou *anuláveis e os atos irregulares*.

Nos atos absolutamente inválidos ou nulos, atos sem nenhum valor jurídico, um pelo menos dos elementos essenciais foi atingido, mas de tal sorte que razões desinteresse público ou de moralidade administrativa fulminam irremediavelmente o ato, condenando-o ab initio, como nos casos de objeto ilícito, desvio de finalidade, abuso de poder.

Nos atos relativamente inválidos ou anuláveis, também os elementos essenciais podem ser eivados de vícios, mas os efeitos continuam, mesmo depois de denunciado o vício primitivo, como no caso do funcionário de fato, nomeado por quem não tinha competência para fazê-lo, cujos atos perduram quanto a certas consequências já consumadas.

Enfim, nos atos irregulares, em que vícios de pequena monta, geralmente defeitos de forma, atingem o ato, as consequências continuam mesmo depois de verificado o vício, já que está ileso o conteúdo do ato, não havendo o menor prejuízo para a coletividade."

Finalmente, recorro a Maria Sylvia Zanella Di Pietro que, em "Direito Administrativo", ed. Atlas, 5ª ed., p. 196 a 206, analisa a questão e afirma:

"O aspecto que se discute é quanto ao caráter **vinculado** ou **discricionário** da anulação. Indaga-se: diante de uma ilegalidade, a Administração está **obrigada** a anular o ato ou tem apenas a

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

faculdade de fazê-lo. Há opiniões nos dois sentidos. Os que defendem o **dever** de anular apegam-se ao princípio da legalidade: os que defendem a **faculdade** de anular invocam o princípio da predominância do interesse público sobre o particular.

Para nós a Administração tem, em regra, o **dever** de anular os atos ilegais, sob pena de cair por terra o princípio da legalidade. No entanto, poderá deixar de fazê-lo, em circunstâncias determinadas, quando o prejuízo resultante da anulação puder ser maior do que o decorrente da manutenção do ato ilegal: nesse caso, é o interesse público que norteará a decisão.

Esse entendimento é adotado por Seabra Fagundes (1984: 39-40), Miguel Reale (1980: 59-64), Regis Fernandes de Oliveira (1978: 124). ...

A autora, ao tratar das peculiaridades dos vícios dos atos administrativos em relação aos princípios do Código Civil, assinala:

...2. por outro lado, diante de determinados casos concretos, pode acontecer que a manutenção do ato ilegal seja menos prejudicial ao interesse público do que a sua anulação; nesse caso, pode a Administração deixar que o ato prevaleça, desde que não haja dolo, dele não resulte prejuízo ao erário, nem a direitos de terceiros; ...

A jurisprudência **judicial reforça nosso entendimento. O STF decidiu:**

RE. 8134 de 30.01.62 – 2ª turma

Não tendo havido prejuízo para o argüente, não se decreta nulidade processual.

RE 24733, de 08.07.54 – 1ª turma

Pequenas falhas processuais de que não resultou prejuízo não constituem nulidade processual, que invalide o processo.

Pronunciou-se o **TRF**:

EIAC (embargos infringentes em apelação cível)

Acórdão 12417 – 04.12.2000 – DJU 08.11.2000, p. 49

Notificação fiscal de lançamento de débito. Art. 11 do Dec. 70235/72. Falta do nome, cargo e matrícula do expedidor. Ausência de nulidade.

1. A falta de indicação, no auto de notificação de lançamento fiscal expedido por meio eletrônico, do nome, cargo e matrícula do servidor público que o emitiu, somente acarreta

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

nulidade do documento quando evidente o prejuízo causado ao contribuinte.

2. No caso dos autos, a notificação deve ser tida como válida, uma vez que cumpriu suas finalidades, cientificando o recorrente da existência do lançamento e oportunizando-lhe prazo para defesa.

Apelação Cível – Acórdão 304636 – 2ª Turma – TRF 4ª RF –
11.11.1999 – DJU 02.02.2000 – p. 23

Notificação de lançamento. Ausência de assinatura, nome, cargo e matrícula da autoridade responsável pela notificação. Inexistência de prejuízo ao contribuinte.

1. Nos termos do parágrafo único do art. 11 do Dec. 70235/72, prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.
2. Se a notificação atingiu o seu objetivo e não houve prejuízo ao contribuinte, descabe decretar a sua nulidade, por preciosismo de forma.

Apelação cível – Acórdão 340490 – 2ª Turma – TFR 4ª RF – DJU
30.08.2000 – p. 814

Tributário. Notificação fiscal. Procedimento eletrônico. Falta de assinatura, função ou cargo. Nulidade. Inexistência.

A falta de assinatura, função ou cargo do servidor não anula a notificação de lançamento de débito emitida por procedimento eletrônico, nos termos do art. 11, parágrafo único, do Dec. 70235/72, desde que assegurada ampla defesa ao contribuinte.

Apelação cível – Acórdãos 357038 e 313472 – 2ª Turma – TFR 4ª RF – DJU 17.01.2001 p. 135

Ação declaratória de nulidade de notificação fiscal. IRPF. Ausência de requisitos. Assinatura, cargo, função e número de matrícula do chefe do órgão expedidor. Dec. 70235/72.

Não nulifica a notificação de lançamento de débito fiscal, emitida por processo eletrônico, a falta de assinatura, nos termos do

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

parágrafo único do Dec. 70.235/72. Da mesma forma, a falta de indicação de seu cargo ou função e o número da matrícula, uma vez que tais omissões em nada afetaram a defesa do contribuinte, o qual interpôs, tempestivamente, a presente ação declaratória.

Apelação cível 305338 – TRF 4ª - DJU 14.06.2000 – 2ª Turma

Tributário. Notificação de Lançamento. Inexistência de prejuízo ao contribuinte. Inocorrência de nulidade.

1. A mera irregularidade da NFLD não acarreta a nulidade do lançamento se não houve qualquer prejuízo ao direito de defesa do contribuinte.

Apelação Cível – Processo 95.04.56483-6 RS – DJ 09.04.97 p. 21845

Ação anulatória de débito fiscal. Notificação irregular. Cerceamento de defesa. Exame da prova

Notificação administrativa irregular cuja nulidade fica suprida pelo comparecimento e contestação do contribuinte. Sentença reformada para afastar a nulidade do procedimento administrativo e permitir o exame do mérito na ação anulatória do débito.

Apelação em MS. Processo 90.04.12929-4 PR – 2ª Turma – DJU 02.12.92 – p. 40559

Tributário. Notificação fiscal de lançamento de débito. Inexistência de prejuízo à defesa do contribuinte. Inocorrência de nulidade. Apelo improvido.

1. Não pode argüir nulidade na notificação de lançamento a parte que não sofreu qualquer prejuízo em sua defesa.

Apelação Cível 310958. – 2ª Turma – DJU 17.05.2000 – p. 524

Execução fiscal. Embargos. Notificação de lançamento. Falta de assinatura. Nulidade. Não configuração.

1. A falta de nomes e assinatura do funcionário responsável na notificação de lançamento por meio eletrônico não nulifica o processo administrativo.

Pelo exposto, considerando que a anulação do ato não impedirá a lavratura de nova notificação, a prevalência do interesse público, o tempo decorrido,

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

os princípios da salvabilidade dos atos processuais e da relevância das formas, a possibilidade de convalidação dos atos administrativos anuláveis e dos simplesmente irregulares, a inexistência de questionamento pelo contribuinte, as opiniões doutrinárias e os julgamentos do STF e do TFR, entendendo não deve ser anulada notificação de lançamento.

A pretensão do contribuinte de que se declare a nulidade da decisão monocrática não pode ser acolhida por falta de fundamento legal e porque, ainda que aceitos todos os seus argumentos, deveríamos anular a notificação de lançamento e não a decisão recorrida, que somente poderia ser atingida pela alegação de que foi imotivada, a qual não é verdadeira, pois o julgador singular analisou detalhadamente o processo e a defesa, fundamentando exaustiva e detalhadamente seu julgamento. O fato de não acolher o entendimento e as razões da defesa não implicam irregularidade processual, podendo levar à sua reforma, mas nunca à sua anulação.

Trata-se, no entanto, de equívoco que poderia ser relevado, a fim de que não fosse mantido um lançamento nulo. Ocorre, porém, que as alegações quanto ao procedimento fiscal também são destituídas de fundamento. Primeiro, porque não há previsão legal estabelecendo a obrigatoriedade de diligência no imóvel, quando o contribuinte não atende a intimação do Fisco. Não é, também, obrigatória a análise dos anos anteriores, que somente pode servir de prova indireta, em casos justificados, dada a autonomia dos exercícios fiscais. E não é a situação deste processo, quando se questiona a existência de animais, o que, ao contrário do que afirma o contribuinte, pode ser alterado a qualquer momento, bastando, por exemplo, a retirada da propriedade dos cem garrotes informados à fls. 19, ou dos 60 animais de grande porte e 10 de médio, informados à fls. 09, ou dos 60 constantes do laudo de fls. 20 ou dos 80 garrotes de fls. 21...

Ademais, é completamente absurda a defesa de que a exigência de prova de decretação de calamidade pública constitua cerceamento do direito de defesa, por se tratar de prova impossível, eis que o contribuinte a declarou equivocadamente. O que pretende a recorrente? Inclui em sua declaração uma informação e, diante da exigência de comprovação, quer a nulidade da decisão por cerceamento do direito de defesa!!! Não pode encontrar guarida nesta Câmara.

Também absurdo o ataque à exigência de comprovação da existência de animais, sob o fundamento de que não é costume manter-se meios probatórios dessa natureza. Primeiro, porque não corresponde à verdade, eis que existem as declarações de produtor rural, apresentadas às administrações estaduais e as declarações do Imposto de Renda, que têm sido acolhidas como prova em diversos processos submetidos à apreciação do Conselho. Segundo, porque contrária às normas elementares que regem o Direito Tributário e mesmo às mais simples noções de que as declarações prestadas pelas pessoas devem ser comprovadas.

MM

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.900
ACÓRDÃO Nº : 301-30.098

Rejeito a preliminar de nulidade da decisão recorrida.

Melhor sorte não merece a defesa quanto ao mérito, pois a dispensa de apresentação de parte da declaração, não dispensa os contribuintes de, posteriormente, terem que comprovar a existência de animais, a fim de justificar o tratamento tributário decorrente da utilização do imóvel, que não pode ser dispensada em função das características do imóvel, sua localização e área total. O que a Lei 9393/96 dispensa, em seu artigo 10, é a observância dos índices de lotação de animais por zona pecuária, para as propriedades de até 500 ha no Polígono das Secas, a fim de que se aceitem as áreas declaradas como efetivamente utilizadas em pastagem. A leitura do dispositivo legal em questão (fls. 41) não permite a interpretação que lhe foi dada pela recorrente.

O laudo técnico, por sua vez, é inaceitável, porque não se refere ao exercício sob exame, não havendo previsão legal que sustente sua apresentação com a finalidade de orientar e complementar diligência do Fisco. O “laudo” está desacompanhado da ART e declara a existência de animais em 28 de fevereiro de 2001, o que é irrelevante para a solução desta lide.

A prova de fornecimento de leite, em outro giro, constante de declaração referente a todas as propriedades do contribuinte, não discriminada, comprova apenas a produção total das propriedades do recorrente, mas não que houve produção leiteira na propriedade tributada.

Nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de fevereiro de 2002



LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES - Conselheiro

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº: 10410.000478/2001-51

Recurso nº: 123.900

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do acórdão nº 301-30.098.

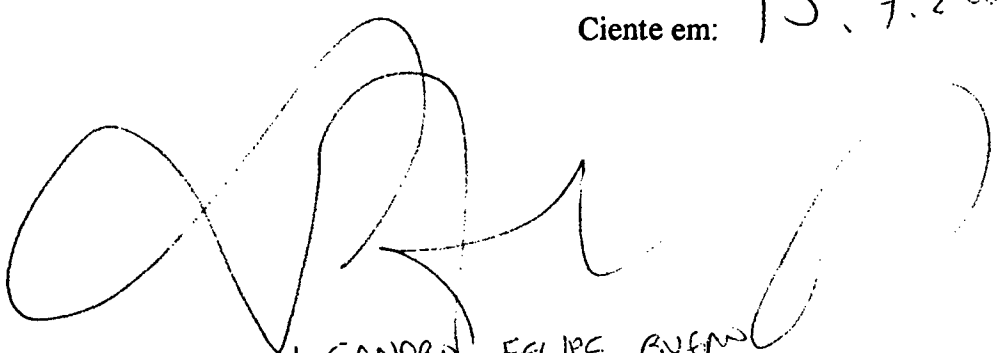
Brasília-DF, 15 de julho de 2002

Atenciosamente,


Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em:

15.7.2002


LEONARDO FELIPE BUENO

PFN/DF