

RD 301.123.106



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10746.000061/96-12
SESSÃO DE : 19 de março de 2002
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125
RECURSO Nº : 123.106
RECORRENTE : ERCÍLIA ARTHUS TIETZ
RECORRIDA : DRJ/BRASÍLIA/DF

IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. NULIDADE DO
LANÇAMENTO.

É nulo o lançamento cuja notificação não contém todos os pressupostos legais contidos no artigo 11 do Decreto 70.235/1972 (Aplicação do disposto no artigo 6º da IN SRF 54/1997).

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 Roberta Maria Ribeiro Aragão e Luiz Sérgio Fonseca Soares, relator. Designado para redigir o acórdão o Conselheiro Moacyr Eloy de Medeiros.

Brasília-DF, em 19 de março de 2002

MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente e Relator Designado

01 JUL 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, FRANCISCO JOSÉ PINTO DE BARROS, MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ e JOSÉ LENCE CARLUCI.

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125
RECORRENTE : ERCÍLIA ARTHUS TIETZ
RECORRIDA : DRJ-BRASÍLIA/DF
RELATOR(A) : LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES
RELATOR DESIG. : MOACYR ELOY DE MEDEIROS

RELATÓRIO

Versa o presente processo sobre a Notificação de Lançamento Especial do ITR/95 objeto do AR de fl. 42, da qual a contribuinte tomou conhecimento em 07/02/00 e impugnou em 14/02. A Notificação de fl. 4 foi revista de ofício, sendo emitida nova Notificação, que a contribuinte informou não haver recebido, pelo que foi efetuado o citado relançamento. Localizado, posteriormente, o AR de fls. 53, a contribuinte informou que a assinatura dele constante é de funcionário do escritório que trata de sua contabilidade. A Autoridade de Primeira Instância, considerando não haver sido comunicado ao contribuinte o cancelamento do primeiro lançamento e que a localização do citado AR só se deu após a contestação da terceira exigência fiscal, julgou tempestiva a impugnação.

Em sua defesa (fl. 43), questionou o contribuinte o VTNm, adotado como base de cálculo, que seria muito alto, estando acima dos valores fixados em pauta do Município e do Estado e no Laudo Técnico de Avaliação, acrescentando que as terras do Município são fracas e que a propriedade tem má localização e difícil acesso.

A Autoridade recorrida (fl. 56 a 64) manteve a exigência fiscal sob o fundamento de que a revisão do lançamento, para rejeição do VTN mínimo, dependa da apresentação de laudo de avaliação em conformidade com as exigências legais, o que não ocorreu, conforme razões que especifica às fls. 61 a 63. Consta, ainda, da decisão o histórico e análise da fixação e revisão do VTNm em 1995. O Julgador singular acrescentou não haver previsão legal para a pleiteada adoção do valor adotado em 1993, atualizado, e que inexistia vinculação da base de cálculo do ITR com tabelas elaboradas pelos municípios e estados, para cobrança de outros tributos ou para outras finalidades. Agrega, finalmente, considerações sobre a alíquota utilizada.

Em seu recurso, fls. 70 a 73, a contribuinte reitera os argumentos constantes de sua impugnação, enfatizando ser o valor impossível de ser pago, a má qualidade das terras e as condições adversas da região, acrescentando que isso gerou recursos de outros proprietários, que foram aceitos pelo Conselho de Contribuintes, anexando cópia do Acórdão 201-72.001/98.

É o relatório.



RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

VOTO VENCEDOR

Conhecemos do Recurso, por ser tempestivo, por atender aos demais requisitos de admissibilidade e por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes, *ex vi* do Dec. nº 3.440/2000.

A Autoridade Administrativa de acordo com o § 4º, art. 3º da Lei 8.847/94, pode rever o valor do VTN, concernente à propriedade rural do contribuinte, quando por ele questionado. Outrossim, os elementos constantes dos laudos, não são suficientes ao embasamento para que se efetue uma revisão do VTNm.

Há que se ressaltar que, preliminarmente, existe no caso em tela, a nulidade do lançamento, em decorrência da ausência de identificação da autoridade lançadora na notificação expedida.

O feito detectado caracteriza vício de forma, que de acordo com as normas mencionadas, não permite que se produza a eficácia de coisa julgada material, conduzindo à extinção do processo sem o julgamento da lide. Como bem expressa Marcelo Caetano (*in* “Manual de Direito Administrativo”, 10ª edição, Tomo I, 1973, Lisboa).

“O vício de forma existe sempre que na formação ou na declaração da vontade traduzida no ato administrativo foi preterida alguma formalidade essencial ou que o ato não reveste a forma legal.

Formalidade é, pois, todo o ato ou fato, ainda que meramente ritual, exigido por lei para segurança da formação ou da expressão da vontade de um órgão de uma pessoa coletiva.”

Formalidade - Derivado de forma (do latim *formalistas*), significa a regra, solenidade ou prescrição legal, indicativas da maneira por que o ato deve ser formado.

Neste sentido, as formalidades constituem a maneira de proceder em determinado caso, assinalada em lei, ou compõem a própria forma para que o ato se considere válido ou juridicamente perfeito.

O Decreto 70.235/72 que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, estabelece no artigo 11 que a Notificação de Lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

“1 - ...Omissis...;

.....;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número da matrícula.”

Com efeito, *ex vi* do art. 82 do Código Civil, a validade de todo ato jurídico requer agente capaz (art. 145 - I), objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei (arts. 129, 130 e 145 da Lei nº 3.071/1916 - CC).

Nesse diapasão, corroborando com a tese ora desenvolvida, destacam-se os acórdãos adiante relacionados: Ac. CSRF/01-02.860, de 13/03/2000, CSRF/01-02.861, de 13/03/2000, CSRF/01-03.066, de 11/07/2000, CSRF/01-03.252, de 19/03/2001, entre outros.

Isto posto, tomo conhecimento do recurso, para De Ofício, DECLARAR a NULIDADE *ab initio* do lançamento relativo ao exercício do ITR/95 constante da notificação de fls. 04 dos autos, sem prejuízo do disposto na Lei nº 5.172, art. 173, inciso II (CTN).

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2002



MOACYR ELOY DE MEDEIROS – Relator Designado

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

VOTO VENCIDO

A impugnação desta exigência fiscal é intempestiva (Decreto 70.235/72, art. 23, II), ao contrário do que decidiu a autoridade monocrática, e não se instaurou a lide. A localização do AR de fls. 53 após a contestação não tem o efeito de tornar a defesa tempestiva. Assinalo, ademais, que é plenamente válida a intimação feita a funcionário de escritório de contabilidade do qual o contribuinte é cliente, sendo uniforme a jurisprudência administrativa e judicial.

Quanto à nulidade da Notificação de Lançamento, 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 como 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 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 desnublamente caracterizado o absoluto interesse na manutenção do processo neste estágio do procedimento, eis que o próprio contribuinte será

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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.”

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.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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 123.003)

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

“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.

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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 não houve qualquer prejuízo ao direito de defesa da autora.

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

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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 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 *discrímen* 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:



RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

- 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) ...

C) 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 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 convalescimento 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) 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; ..."



RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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 conseqüências 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:

“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, sobrevivendo em tempo oportuno.”

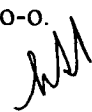
Toshio Mukai, “Direito Administrativo Sistematizado”, ed. Saraiva – 1ª ed. – p. 216, leciona:

“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.



RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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 – 17. 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 conseqüências 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 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 conseqüências 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 conseqüências 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*

hsh

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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 perdem 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 **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; ...

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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 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



RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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. 70.235/72, 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. 70.235/72.

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.106
ACÓRDÃO Nº : 301-30.125

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, considerado que a anulação do ato não impedirá a lavratura de nova notificação, a prevalência do interesse público, o tempo decorrido, 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, entendo não deve ser anulada Notificação de Lançamento.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2002



LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES - Conselheiro

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

Processo nº: 10746.000061/96-12

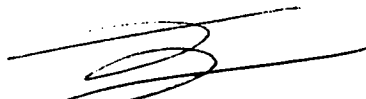
Recurso nº: 123.106

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 301-30.125.

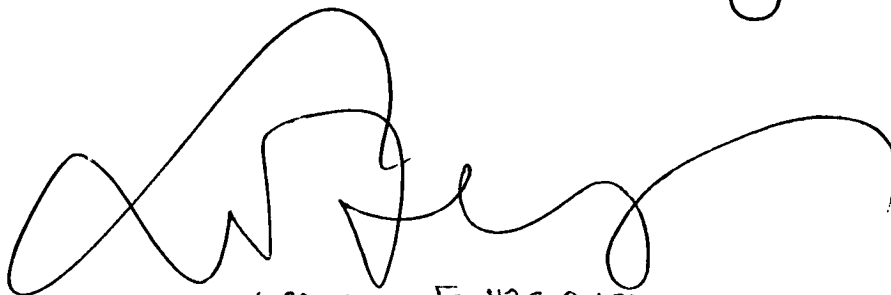
Brasília-DF, 20 de junho de 2002

Atenciosamente,



Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em: 1º / julho / 2002



LEANDRO FELIPE BUER