



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46
Recurso nº : 139.275
Matéria : IRPF – Exs.: 1995 a 1999
Recorrente : KÁTIA MELO MACHADO GERENT
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ–FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 10 de novembro de 2005
Acórdão nº : 102-47.218

DECADÊNCIA - Em se tratando de lançamento por homologação, a decadência ocorre ao final de cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador.

NULIDADE POR VÍCIO FORMAL – DECADÊNCIA - A contagem do prazo de decadência se inicia na data em que se tornou definitiva a decisão que anulou, por vício formal, o lançamento efetuado, a teor do art. 173, II, do CTN.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA – Comprovada a omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, não merece reforma o lançamento.

Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por KÁTIA MELO MACHADO GERENT.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reconhecer a decadência do direito de lançar em relação ao ano-calendário de 1994, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka e José Oleskovicz que negam provimento ao recurso.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

ROMEUBUENO DE CAMARGO
RELATOR



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46
Acórdão nº : 102-47.218

FORMALIZADO EM: 24 JAN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS e SILVANA MANCINI KARAM.

4



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46

Acórdão nº : 102-47.218

Recurso nº : 139.275

Recorrente : KÁTIA MELO MACHADO GERENT

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Acórdão proferido pela 3ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC, que manteve integralmente o lançamento decorrente de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica nos exercícios de 1995 a 1999.

O presente Recurso insurge-se contra lançamento feito em virtude de um primeiro lançamento haver sido anulado por vício formal, qual seja, a falta de ciência ao contribuinte do Mandado de Procedimento Fiscal.

A decisão recorrida manteve integralmente a exigência de imposto suplementar no valor de R\$ 23.788,68, além de multa de ofício e juros de mora, em razão de ter-se constatado a omissão de rendimentos efetivamente recebidos de pessoa jurídica e não declarados pela contribuinte.

A douta DRJ decidiu que o lançamento realizado em 10/02/2000 e levado ao conhecimento da contribuinte em 14/02/2000 foi corretamente anulado em razão de vício formal, posto que o conhecimento do Mandado de Procedimento Fiscal pelo sujeito passivo, por ocasião do início do procedimento fiscal, seria ato preliminar e indispensável à formação do lançamento. Sendo assim, aplicou a regra do art. 173, II, do CTN, que interrompe o prazo decadencial para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, afastando a preliminar de decadência.

No mérito, a DRJ afastou a alegação de que o não fornecimento do Comprovante de Rendimentos e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte pela



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46

Acórdão nº : 102-47.218

fonte pagadora eximiria a contribuinte da obrigação de incluir o total efetivamente recebido na declaração de ajuste anual, conforme o disposto no art. 7º e 8º, da Lei nº 9.250/95.

Afastou ainda, por considerar evasiva e protelatória, a alegação de que a autoridade fiscalizadora não teria considerado deduções, resultando em equívocos materiais nos cálculos efetuados.

A Recorrente, em seu Recurso Voluntário, alega, em síntese:

- a) a decadência do direito do Fisco constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos até janeiro de 1995, em relação ao Auto de Infração original, e até fevereiro de 1998, considerando o segundo Auto de Infração;
- b) a inexistência de vício formal e sim de nulidade do procedimento realizado, o que acarretaria a inexistência do primeiro lançamento e, conseqüentemente, a impossibilidade de seu refazimento;
- c) que o fato das fontes pagadoras não terem lhe enviado os respectivos Comprovantes de Rendimentos e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte lhe impossibilita de examinar a veracidade dos fatos descritos no Auto de Infração;
- d) que houve equívoco material nos cálculos efetuados pela autoridade fiscalizadora por não ter considerado deduções mencionadas pelos "sistemas da Receita Federal", às fls. 8 a 14 e 25 a 35.

Às fls. 249 e 250 consta ordem judicial liminar autorizando o prosseguimento do recurso administrativo, concedida pelo juízo da 2ª Vara Federal de Florianópolis.

A

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46
Acórdão nº : 102-47.218

VOTO

Conselheiro ROMEU BUENO DE CAMARGO, Relator

Conforme relatado, permanece em discussão o lançamento decorrente de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica nos exercícios de 1995 a 1999.

Da decadência

A Recorrente propugna pelo cancelamento da cobrança referente aos fatos geradores ocorridos até janeiro de 1995, em relação ao Auto de Infração original, e até fevereiro de 1998, considerando o segundo Auto de Infração, em razão de terem sido atingidos pela decadência.

O imposto de renda retido na fonte é tributo sujeito ao regime do lançamento por homologação, pois cabe ao contribuinte verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável, identificar o sujeito passivo, calcular e recolher o tributo devido, bem como proceder o devido acerto na declaração anual de ajuste, independentemente de qualquer iniciativa da autoridade administrativa, que apenas homologará, expressa ou tacitamente, a atividade exercida pelo obrigado.

A regra geral relativa ao prazo decadencial para a constituição do crédito tributário referente aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação resulta da interpretação do artigo 150, § 4º, do CTN, *in verbis*:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46
Acórdão nº : 102-47.218

antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Como se vê do próprio Auto de Infração, o fato gerador do imposto de renda retido na fonte se dá no último dia do ano-calendário, pelo que se deduz que a decadência do direito do Fisco constituir o crédito tributário referente ao ano-calendário 1994 ocorreu em 31/12/1999.

Ocorre que ao ser declarada a nulidade do primeiro Auto de Infração a autoridade julgadora laborou em equivoco, uma vez que a questão da decadência supera a declaração de nulidade, devendo ser observado disposto no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72

Dessa forma, tendo em vista que o primeiro Auto de Infração foi lavrado em 10/02/2000 e cientificado à Recorrente em 14/02/2000, é de se concluir que o lançamento relativo ao ano-calendário 1994 não deve prosperar em virtude da decadência, que já deveria ter sido declarada pela decisão que reconheceu o vício formal do primeiro Auto de Infração, nos exatos termos do artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, o art. 173, II, do CTN dispõe:

*"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:
(...)*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46
Acórdão nº : 102-47.218

II – da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.”

O preceito legal é claro quando estabelece a interrupção do prazo decadencial de cinco anos pela anulação, por vício formal, do lançamento anteriormente efetuado. Assim, uma vez constatada a anulação do primeiro lançamento por vício formal, reinicia-se a contagem do prazo.

Os fatos geradores dos tributos ora questionados ocorreram em 31/12/1995, 31/12/1996, 31/12/1997 e 31/12/1998. Houve uma primeira notificação de lançamento em 14/02/2000 (fls. 64), que foi declarada nula por vício formal pela DRJ de Florianópolis em 26/09/2002 (fls. 103/112), cuja notificação à contribuinte se deu em 18/10/2002 (fls. 114), data em que se iniciou nova contagem do prazo decadencial de cinco anos.

Sendo assim, conclui-se pela validade do novo lançamento, do qual a Recorrente tomou ciência em 28/03/2003 (fls. 199), posto que ocorrido dentro do prazo legal de cinco anos.

Da nulidade por vício formal

A Recorrente alega que não houve vício formal e sim nulidade no procedimento realizado, o que acarretaria a inexistência do primeiro lançamento e, consequentemente, a impossibilidade de seu refazimento.

Como já foi dito acima, o primeiro Auto de Infração lavrado contra a Recorrente foi anulado pela DRJ de Florianópolis em decisão datada de 26/09/2002, em razão da Recorrente não ter sido cientificada do respectivo Mandado de Procedimento Fiscal, conforme o disposto nos arts. 2º a 4º, da Portaria SRF nº 1.265/99.

4



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46

Acórdão nº : 102-47.218

A douta DRJ assim decidiu por entender imprescindível a ciência do Mandado de Procedimento Fiscal por ser ele o instrumento que estabelece os limites exatos da competência do Auditor Fiscal da Receita Federal em cada caso concreto de ação fiscal. Dessa forma, a falta do MPF torna nulos os atos praticados, posto que o AFRF, nesta hipótese, não detém competência plena, conforme exigido pelo art. 59, I, do Decreto nº 70.235/72.

Com base neste entendimento, pretende a Recorrente fazer crer que a nulidade do referido ato implicaria a sua inexistência, o que provocaria, por si só, a impossibilidade do seu refazimento nos termos do art. 173, II, do CTN.

No entanto, não se pode concordar com tal raciocínio. Deve ser observada a diferença entre um ato administrativo existente ou perfeito e um ato administrativo válido. Vejamos a lição do mestre Celso Antônio Bandeira de Mello:

“O ato administrativo é perfeito quando esgotadas as fases necessárias à sua produção. Portanto, ato perfeito é o que completou o ciclo necessário à sua formação. Perfeição, pois, é a situação do ato cujo processo está concluído.

O ato administrativo é válido quando foi expedido em absoluta conformidade com as exigências do sistema normativo. Vale dizer, quando se encontra adequado aos requisitos estabelecidos pela ordem jurídica. Validade, por isto, é a adequação do ato às exigências normativas.”

(Curso de Direito Administrativo, 19ª edição, Ed. Malheiros, p. 360).

É assente na doutrina a diferença entre o plano de existência de um ato administrativo e seu o plano de validade. Para que um ato administrativo exista é preciso haver uma manifestação da vontade, um agente, um objeto e uma forma. Já quanto ao plano de validade, os pressupostos do ato válido estão descritos no art. 104, do Código Civil:

4

“Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46
Acórdão nº : 102-47.218

- I - agente capaz;*
- II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;*
- III - forma prescrita ou não defesa em lei."*

Vê-se, portanto, que a capacidade ou competência do agente administrativo constitui pressuposto de validade do ato e não de existência, pelo que se conclui que o Auto de Infração questionado, por conter um vício de competência do seu agente emissor, é nulo ou inválido, e não inexistente, como propugna a Recorrente.

Sendo assim, deve-se reconhecer a anulação do primeiro Auto de Infração por vício formal e a interrupção do prazo decadencial, nos termos do art. 173, II, do CTN.

Do mérito

No mérito, alega a Recorrente que as fontes pagadoras não lhe enviaram os respectivos Comprovantes de Rendimentos e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte, motivo pelo qual restou impossibilitada de examinar a veracidade dos fatos descritos no Auto de Infração.

Como bem exposto na decisão da DRJ, o não fornecimento do Comprovante de Rendimentos pela fonte pagadora não tem o condão de eximir o beneficiário dos rendimentos de incluir o total efetivamente recebido na sua declaração de ajuste anual. É o que prevê, de forma bastante clara, os arts. 7º, *caput* e 8º, I, da Lei nº 9.250/95, *in verbis*:

"Art. 7º A pessoa física deverá apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário, e apresentar anualmente, até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário subsequente, declaração de rendimentos em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal."

4



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº : 11516.000609/2003-46
Acórdão nº : 102-47.218

"Art. 8º A base de cálculo do imposto devido no ano-calendário será a diferença entre as somas:

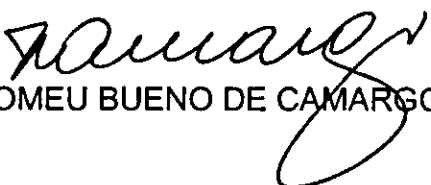
I - de todos os rendimentos percebidos durante o ano-calendário, exceto os isentos, os não-tributáveis, os tributáveis exclusivamente na fonte e os sujeitos à tributação definitiva;"

Não há, portanto, razão no argumento da Recorrente, pois constatada a omissão dos rendimentos recebidos de pessoas jurídicas, resta correta a exigência fiscal que lhe é feita.

Por fim, a Recorrente reitera uma vaga afirmação, outrora aduzida em Impugnação, de que teria havido equívoco material nos cálculos efetuados pela autoridade fiscalizadora por não ter considerado deduções mencionadas pelos "sistemas da Receita Federal", às fls. 8 a 14 e 25 a 35. No entanto, como não traz aos autos nenhuma comprovação nem sequer indica quais deduções deveriam ser consideradas, é forçoso concluir que o lançamento atacado está correto neste ponto.

Pelo exposto, conheço do recurso por tempestivo e apresentado na forma da lei, para dar-lhe parcial provimento no sentido de declarar a decadência do lançamento relativamente ao ano-calendário de 1994, mantendo a exigência relativa aos demais exercícios.

Sala das Sessões - DF, em 10 de novembro de 2005.


ROMEUBUENO DE CAMARGO