



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

Processo nº 13401.000640/2001-38
Recurso nº 147.429 Embargos
Acórdão nº 3301-00.002 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de março de 2009
Matéria IRRF
Recorrente PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Recorrida CENTRO HOSPITALAR MENINO DE JESUS

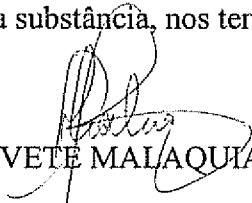
ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

LANÇAMENTO FISCAL COM ERRO DE IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. VÍCIO MATERIAL. Os vícios formais são aqueles que não interferem no litígio propriamente dito, ou seja, correspondem a elementos cuja ausência não impede a compreensão dos fatos que baseiam as infrações imputadas. Circunscrevem-se a exigências legais para garantia da integridade do lançamento como ato de ofício, mas não pertencem ao seu conteúdo material. O suposto erro na identificação do sujeito passivo caracteriza vício substancial, uma nulidade absoluta, não permitindo a contagem do prazo especial para decadência previsto no art. 173, II, do CTN.

Embargos de declaração acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em ACOLHER os Embargos para esclarecer que o vício constante dos autos não é de natureza formal, pois se trata de ilegitimidade passiva, o que invalida o lançamento em sua substância, nos termos do voto da Relatora.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO

Presidente


SILVANA MANCINI KARAM

Relatora

FORMALIZADO EM: 30 JUL 2010

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros José Raimundo Tosta Santos, Núbia Matos Moura, Alexandre Naoki Nishioka, Eduardo Tadeu Farah, Vanessa Pereira Rodrigues Domene e Moises Giacomelli Nunes da Silva.

Relatório

A União Federal, com amparo no art. 57 do Regimento Interno deste Conselho de Contribuintes, opôs Embargos de Declaração (fls. 291/292) a fim de que fosse suprimida a omissão apontada relativamente ao acórdão nº. 102-48-569, datado de 25/05/2007.

Abaixo, a ementa do acórdão embargado:

“IRRF – FALTA DE RETENÇÃO DA FONTE PAGADORA – A partir da data estabelecida pela legislação para a entrega da declaração de ajuste anual, a responsabilidade pelo pagamento do IRRF não retido pela fonte pagadora, passa a ser do beneficiário do rendimento.

Recurso provido.”

Aduz a Embargante que o v. acórdão embargado é omisso, pois se limitou a declarar “nulo” o lançamento perpetrado contra o contribuinte Centro Hospitalar Menino de Jesus, sendo necessário um maior esclarecimento acerca dos motivos que levaram esta E. Câmara a anular o auto de infração, especialmente face ao que determina o art. 173, II, do Código Tributário Nacional – CTN.

No entender da Embargante, a nulidade identificada por esta Segunda Câmara, na sessão de 25/05/2007 refere-se à nulidade de carácter formal, e não material, já que está “centrada em fato procedimental”.

Por fim, a Embargante lembra que o próprio interesse em recorrer dos termos do acórdão nº. 102-48.569 depende do esclarecimento a ser fornecido na oportunidade da análise dos presentes embargos, especialmente porque, em caso de nulidade formal, a Receita Federal está autorizada a repetir o lançamento, com fulcro no art. 173, II, do CTN.

Em despacho de 07/07/2008 (fls. 293) a Presidente desta Câmara determinou o encaminhamento dos autos a esta conselheira, para o devido exame e, se o caso, inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório. 

Voto

Conselheira SILVANA MANCINI KARAM, Relatora.

Nos termos do art. 57, § 1º do RICC, os embargos de declaração são tempestivos.

Como exposto, sustenta a Embargante que o acórdão embargado é omissivo, eis que se limitou a declarar a nulidade do lançamento formalizado contra o contribuinte Centro Hospitalar Menino de Jesus, sem explicitar se tratar de nulidade formal ou material. Adianta que, no seu entender, a nulidade declarada por esta Segunda Câmara diz respeito à nulidade formal, já que está “centrada em fato procedimental”, o que autoriza a realização de novo lançamento tributário, no prazo estabelecido pelo art. 173, II, do CTN, que assim dispõe:

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

(...)

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

A fim de que não restem dúvidas acerca dos motivos que levaram esta Câmara julgadora a cancelar o auto de infração perpetrado contra o contribuinte, acolho os presentes Embargos de Declaração, salientando, no entanto, que o esclarecimento a ser apresentado nesta oportunidade diverge do esclarecimento sugerido pela Procuradoria da Fazenda Nacional (Embargante).

Isto porque, ao contrário do afirmado pela Embargante, o vício que maculou o lançamento fiscal não é meramente formal, mas sim material, na medida em que diz respeito a erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária.

Ora, conforme o acórdão de fls. 278/287 a autuação tributária foi lavrada contra o contribuinte Centro Hospitalar Menino de Jesus, quando o correto seria que a exigência fiscal se voltasse contra cada um dos beneficiários dos rendimentos omitidos, nos termos do que a própria Secretaria da Receita Federal determinou quando da edição do Parecer Normativo nº. 01/2002. Note-se, neste sentido, que a autuação fiscal foi levada a efeito após a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual pelas pessoas físicas, hipótese em que a responsabilidade pelo crédito tributário já não cabia mais à fonte pagadora, nos termos dos itens 15 e 16 do referido parecer normativo.

Emprestando os conceitos de “vício formal” e “vício material” expostos pelo magistrado federal Leandro Paulsen, colacionados pela própria Embargante no bojo do recurso apresentado, tem-se que vício formal é aquele atinente “ao procedimento e ao documento que tenha formalizado a existência do crédito tributário”. Em contraposição, “vícios materiais são os relacionados à validade e à incidência da lei” (“Direito Tributário – Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência”. 9ª ed., p. 1.112).

Diante deste cenário não se pode afirmar que o vício identificado nos presentes autos tenha caráter de vício meramente formal. O erro na identificação do sujeito passivo, vale dizer, não diz respeito à mera inobservância de procedimento e/ou documento que formalizou o crédito tributário, mas sim, à própria relação jurídica tributária, que, conforme a lei tributária e o momento da lavratura do auto de infração, deveria se formar entre o Fisco e os beneficiários dos rendimentos, e não entre aquele e a fonte pagadora (Centro Hospitalar Menino de Jesus).

Cumprе observar o que já decidiu este E. Tribunal sobre o erro na identificação do sujeito passivo:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE - VÍCIO FORMAL - LANÇAMENTO FISCAL COM ALEGADO ERRO DE IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO - INEXISTÊNCIA - Os vícios formais são aqueles que não interferem no litígio propriamente dito, ou seja, correspondem a elementos cuja ausência não impede a compreensão dos fatos que baseiam as infrações imputadas. Circunscrevem-se a exigências legais para garantia da integridade do lançamento como ato de ofício, mas não pertencem ao seu conteúdo material. O suposto erro na identificação do sujeito passivo caracteriza vício substancial, uma nulidade absoluta, não permitindo a contagem do prazo especial para decadência previsto no art. 173, II, do CTN." (1º CC – 8ª Câmara – Recurso n. 143.020 – Relator: Nelson Lóssó Filho – Sessão de 23/02/2005).

Saliento que o vício meramente formal, "centrado em fato procedimental" (nas palavras da Embargante), diz respeito a erros quanto à caracterização do auto de infração, como por exemplo: inexistência de data, nome da autoridade competente, local de lavratura do auto, assinatura do autuante ou quaisquer outros erros que possam comprometer o ato do lançamento fiscal. Trata-se de erros que violam as disposições dos arts. 10 e 11 do Decreto nº. 70.235/72, compreendendo formalidades que devem ser observadas na feitura do lançamento.

Já a questão atinente à correta identificação do sujeito passivo da relação jurídica tributária diz respeito à legitimidade passiva desta relação, o que afasta, assim, a alegação de mera mácula de cunho formal, eis que concernente à própria observância do art. 142 do CTN, "verbis":

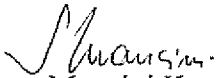
"Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível."

O dispositivo de lei supra transcrito cuida da própria conceituação do lançamento tributário, que deve ser decorrente da valoração jurídica do fato tributário pela autoridade competente, mediante a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação, a determinação da matéria tributável, o cálculo do tributo e a identificação do sujeito passivo. A não observância do lançamento tributário, nos termos do art. 142 do CTN, traduz erro de

natureza substancial, apenas sanável pelo Fisco dentro do prazo decadencial estabelecido conforme o art. 150, § 4º do CTN ou art. 173, I, do mesmo diploma legal.

Face a todo o exposto, **ACOLHO** os presentes Embargos de Declaração, para esclarecer que o vício que maculou o auto de infração lavrado contra o contribuinte Centro Hospitalar Menino de Jesus é de **cunho material**, o que desautoriza o Fisco a proceder nova autuação fiscal nos termos e prazo fixados pelo art. 173, II, do CTN.

Sala das Sessões, em 04 de março de 2009


Silvana Mancini Karam