



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 13814.001783/90-28
Recurso nº : 129.788
Acórdão nº : 303-33.400
Sessão de : 13 de julho de 2006
Recorrente : JOSÉ MÁRIO JUNQUEIRA DE AZEVEDO
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

ITR – LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - NULIDADE

É nulo o lançamento de ofício que não contempla os requisitos determinados em legislação. Aplicação Retroativa da Instrução Normativa SRF 94/97. Vedado o saneamento que resulta em prejuízo a Contribuinte.

ACOLHIDA A PRELIMINAR DE NULIDADE DA NOTIFCAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, declarar a nulidade do lançamento por vício formal, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Anelise Daudt Prieto, relatora, e Zenaldo Loibman. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Marciel Eder Costa.

ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente

MARCIEL EDER COSTA
Relator designado

Formalizado em:

31 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Luiz Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

mmmm

Processo nº : 13814.001783/90-28
Acórdão nº : 303-33.400

RELATÓRIO

O contribuinte acima identificado foi notificado para recolher o ITR/1990 e demais receitas vinculadas, no valor de C\$ 1.529.471,23 (um milhão, quinhentos e vinte e nove mil, quatrocentos e setenta e um cruzeiros e vinte e três centavos), com data de vencimento em 30/11/1990, prorrogado para 20/12/1990, do imóvel rural denominado Fazenda Nelore, localizado no município de Manoel Urbano/AC, cadastrado no INCRA sob o nº 012076.000159-2, com área de 11.326,5 ha.

Inconformado, apresentou impugnação alegando que o imóvel foi objeto de Ação Discriminatória movida pelo INCRA, sendo a ação julgada procedente e tendo a sentença transitado em julgado.

Instruiu sua defesa anexando a Notificação de fl. 02.

Foi intimado em 06/09/94 a apresentar documentos que comprovassem as suas alegações (fl. 05).

Em resposta, apresentou cópia dos Autos nº 23/84 – ACRE da Seção Judiciária do Distrito Federal às fls. 07 a ..., cópia da decisão do processo nº 89.0020958-2, publicada no Diário da Justiça de 08/08/94 à fl. 71 e cópia do requerimento referente ao processo acima endereçado ao Juiz de Direito da 2ª Vara de Execuções Fiscais – Seção Judiciária de São Paulo (fls. 72/75).

A DRJ em São Paulo considerou procedente o lançamento em decisão assim ementada:

“ITR/90 – Denega-se o pleito de cancelamento de lançamento. A falta de documento hábil comprobatório da alegação de que o imóvel não mais pertence ao contribuinte enseja que se mantenha o lançamento.

IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE.”

A autoridade recorrida argumenta que a documentação apresentada pelo contribuinte em decorrência de intimação da SRF não demonstra que a ação judicial movida pelo INCRA tenha transitado em julgado.

Ciente da decisão em 11/06/2003 (AR de fl. 86) e com ela inconformado, apresentou recurso em 11/07/2003, repetindo as mesmas razões da impugnação e citando, no próprio recurso, o teor do Ofício enviado pela Superintendência do INCRA no Estado do Acre, em resposta ao pedido formulado

ANOF

Processo nº : 13814.001783/90-28
Acórdão nº : 303-33.400

pelo Sr. Juiz Federal da 2^a Vara de Execuções Fiscais do Estado de São Paulo, para que aquele órgão informasse se a área que faz parte do Seringal Chandless, em nome de José Mario Junqueira de Azevedo Filho, foi incorporado ao Patrimônio da União e teve seu registro cancelado. (fl. 89)

Com essas razões, requer seja oficiado o INCRA para que informe a titularidade do referido imóvel, para que se dê provimento ao recurso.

Apresenta documentos de fls. 91 a 256, dentre eles, cópia do inventário dos bens deixados pelo espólio, onde figuram os herdeiros. Note-se que na relação dos bens a inventariar não se encontra o imóvel objeto do lançamento.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conheço do recurso que é tempestivo, está acompanhado de garantia de instância e trata de matéria da competência deste Conselho

Preliminarmente, devo abordar a questão da nulidade do lançamento em decorrência da falta de identificação do agente fiscal autuante na Notificação de Lançamento emitida por meio eletrônico, levantada por Conselheiros desta Câmara.

Importa esclarecer que tal notificação é emitida, em massa, eletronicamente, por ocasião do lançamento do ITR, não se tratando de revisão de lançamento e sim do próprio lançamento que, de acordo com o artigo 6º da Lei 8.847/94, que vigorou até a edição da Lei 9.393, de 19 de dezembro de 1996, segue, a princípio, a modalidade de ofício.

Discordo da declaração, de ofício, da nulidade de tal lançamento.

Em primeiro lugar, de acordo com o artigo 59 do Decreto 70.235/72, são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Por outro lado, o artigo 60 do mesmo diploma legal dispõe que outras irregularidades, incorreções, e omissões não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa ou quando não influírem na solução do litígio. Deduz-se, então, que o artigo 59 é exaustivo quanto aos casos em que a declaração de nulidade deve ser proferida.

Conclui-se, portanto, que os requisitos constantes do artigo 11 daquele mesmo Decreto, entre os quais a identificação do agente, somente tornam nulo o ato de lançamento se este for proferido por autoridade incompetente ou se houver preterição do direito de defesa.

Ora, o presente caso não se consubstancia, de forma nenhuma, em cerceamento do direito de defesa, tanto é que o contribuinte apresentou as peças recursais, sabendo exatamente a quem iria procurar. Ademais, é público e notório qual a autoridade fiscal que chefia a repartição e que tem competência para praticar o ato de lançamento.

Em segundo lugar, o contribuinte sequer argüiu tal nulidade, o que corrobora a conclusão de que não se sentiu prejudicado com tal forma de lançamento. Não sendo caso de nulidade absoluta, ou seja, não sendo caso de cerceamento do direito de defesa ou de ato praticado por autoridade incompetente, trata-se de caso

ASP

Processo n° : 13814.001783/90-28
Acórdão n° : 303-33.400

que deveria ser sanado se resultasse em prejuízo ao sujeito passivo, o que não se verificou.

Entendo que a anulação de ato proferido com vício de forma, prevista no artigo 173, inciso II, do Código Tributário Nacional, somente deve ser realizada se demonstrado prejuízo para o sujeito passivo, o que deve por ele ser levantado. Tratar-se-ia, então, na prática, de saneamento do ato previsto no artigo 60 do Decreto 70.235/72. *In casu*, poder-se-ia afirmar que seria inclusive matéria preclusa, não argüida por ocasião da impugnação ao lançamento.

O argumento de que a Instrução Normativa n.º 94, de 24 de dezembro de 1997 deveria ser aqui aplicada também não me convence, haja vista que tal ato normativo é específico para **lançamentos suplementares**, decorrentes de revisão, efetuados por meio de autos de infração, o que não se aplica ao presente.

Mesmo que assim não fosse, é jurisprudência nesta Casa que tais atos não vinculam as decisões deste Colegiado. Com base neste mesmo argumento, rejeito também as alegações quanto à possível aplicabilidade do disposto no Ato Declaratório Normativo COSIT n.º 2, de 03/02/99, à presente lide.

Um terceiro ponto a ser considerado diz respeito à economia processual, que ficaria à léguas de distância a partir de uma decisão como a que ora questiono. Basta imaginar-se que a autoridade deveria proceder, dentro de cinco anos, conforme art. 173, inciso II, do CTN, a novo lançamento, ao qual provavelmente se seguiria nova impugnação, outra decisão, e outro recurso voluntário. A ninguém interessa tal acréscimo de custo: nem ao contribuinte e nem ao Estado.

O princípio da proporcionalidade, que no Direito Administrativo emana a idéia de que “as competências administrativas só podem ser validamente exercidas na extensão e intensidade proporcionais ao que seja realmente demandado para cumprimento da finalidade de interesse público a que estão atreladas” (MELLO, Celso Antonio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 9.ª ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros, 1997. p. 67) estaria sendo seriamente violado.

Finalizando, trago a decisão a seguir, que corrobora o exposto:

“TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4.ª REGIÃO. Primeira Seção. Ementa: Embargos Infringentes. Notificação Fiscal de Lançamento de Débito: Art. 11 do Decreto 70.235/72. Falta do Nome, Cargo e Matrícula do Expeditor. 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.

ANP

Processo nº : 13814.001783/90-28
Acórdão nº : 303-33.400

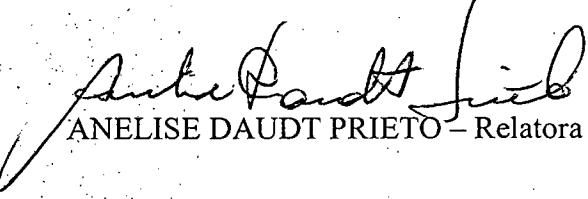
2. No caso dos autos, a notificação deve ser tida como válida, uma vez que cumpriu suas finalidades, cientificando o recorrente da existência do lançamento e oportunizando-lhe prazo para defesa.

3. Embargos infringentes improvidos."

Embargos Infringentes em AC n.º 2000.04.01.025261-7/SC. Relator Juiz José Luiz B. Germano da Silva. Data da Sessão: 04/10/00. D.J.U. 2-E de 08/11/00, p. 49.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento.

Sala das Sessões, em 13 de julho de 2006.


ANELISE DAUDT PRIETO – Relatora

Processo nº : 13814.001783/90-28
Acórdão nº : 303-33.400

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Marciel Eder Costa, Relator designado.

Tomo conhecimento do presente Recurso Voluntário, por ser tempestivo e por tratar de matéria da competência deste Conselho.

Consiste a presente lide na exigência de cobrança do ITR relativo ao exercício de 1990.

Contudo, sem adentrar no mérito da presente lide, que diz respeito à exigência ou não da cobrança do ITR/90, com base nos valores apresentados, faz-se necessário abordar, em sede de preliminar, o tema concernente à legalidade do lançamento tributário que aqui se discute.

De acordo com o disposto nos artigos 5º e 6º da Instrução Normativa/SRF nº 94 de 24/12/1997, tem-se que:

“Art. 5º Em conformidade com o disposto no art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN) o auto de infração lavrado de acordo com o artigo anterior conterá, obrigatoriamente:

I - a identificação do sujeito passivo;

II - a matéria tributável, assim entendida a descrição dos fatos e a base de cálculo;

III - a norma legal infringida;

IV - o montante do tributo ou contribuição;

V - a penalidade aplicável;

VI - o nome, o cargo, o número de matrícula e a assinatura do AFTN autuante;

VII - o local, a data e a hora da lavratura;

VIII - a intimação para o sujeito passivo pagar ou impugnar a exigência no prazo de trinta dias contado a partir da data da ciência do lançamento. (grifo nosso).

Processo nº : 13814.001783/90-28
Acórdão nº : 303-33.400

Art. 6º Sem prejuízo do disposto no art. 173, inciso II, da Lei nº 5.172/66, será declarada a nulidade do lançamento que houver sido constituído em desacordo com o disposto no art. 5º:

I - pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento, na hipótese de impugnação do lançamento, inclusive no que se refere aos processos pendentes de julgamento, ainda que essa preliminar não tenha sido suscitada pelo sujeito passivo;

II - pelo Delegado da Receita Federal ou Inspetor da Receita Federal, classe A, que jurisdiciona o domicílio fiscal do contribuinte, nos demais casos".

Destarte, consoante o estabelecido no dispositivo supratranscrito, verifica-se que se deve de ofício declarar a nulidade do lançamento que tiver sido constituído em desacordo com o disposto do artigo 5º da referida Instrução Normativa.

Observa-se que o documento de constituição do lançamento juntado às fl. 02, não atende ao disposto da IN/SRF 94 de 24/12/1997 no que dispõe os incisos II, VI e VII do seu artigo 5º.

No presente caso, é perfeitamente cabível a aplicação da Instrução Normativa/SRF nº 94 de 24/12/1997 supra, pois a mesma tem caráter de Norma Interpretativa, uma vez que o Decreto 70.235/72 em seu arts. 10 e 11 e artigo 142 do CTN já tratavam desta matéria. Portanto, é possível a aplicação da mesma aos casos pretéritos, tendo em vista a disposição contida no art. 106, inciso I do Código Tributário Nacional.

Corroborando este entendimento, a Terceira Câmara do Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, decidiu a cerca da matéria, cuja ementa transcrevemos a seguir:

LANÇAMENTO ELETRÔNICO - IMCOMPATIBILIDADE COM AS NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIOS E COM AS NORMAS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. Haja vista não atender aos requisitos impostos pelo artigo 142 do Código Tributário Nacional, considera-se nulo o chamado "lançamento eletrônico". Além disso, a prática encontra-se ainda dissonante, na medida em que não observa ainda ao que dispõe o artigo 11 do Decreto 70.235/72, pertinente ao procedimento a ser adotado nos Processos Administrativos Fiscais. Recurso Negado (Recurso de Ofício, Terceira Câmara, Processo nº 13804.001419/96-81, j. 26/07/2001-).

Quanto à possibilidade de saneamento da irregularidade apontada, nos dirigimos ao artigo 60, do Decreto 70235/72, que ora transcrevemos *in toto*:

Processo nº : 13814.001783/90-28
Acórdão nº : 303-33.400

"Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se estes lhes houver dado causa, ou quando não influirem na solução do litígio"

Portanto, temos como possibilidade para saneamento destas omissões o estabelecimento de dois requisitos, de forma alternativa e não conjunta:-
(a) que a irregularidade resulte em prejuízo para o contribuinte, o que não ocorre, pois, a irregularidade para o caso em tela beneficia ao contribuinte; b) Quando não influenciarem na decisão do litígio, assim sendo, não poderá ser saneada, pois, se assim proceder, a decisão do litigo será influenciada.

Desta forma, entendo que não existe possibilidade para saneamento as irregularidades apontadas nos incisos II, VI e VII, do artigo 5º da IN/SRF 94 de 24 de dezembro de 1997.

Ante o exposto, voto no sentido de declarar nulo o lançamento e consequentemente todos os atos posteriormente praticados.

Sala das Sessões, em 13 de julho de 2006.

MARCIEL EDER COSTA – Relator designado