



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

Processo nº 13884.004781/2003-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-01.516 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de novembro de 2011
Matéria IRPF
Recorrente ALTINO DOS SANTOS MAGALHÃES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1996

Ementa:

DECADÊNCIA – NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL. Anulado o lançamento por vício material – ausência de informação sobre a ocorrência do fato gerador – inaplicável o art. 173, inciso II, do CTN.

DECADÊNCIA – TERMO INICIAL – APLICAÇÃO DO ARTIGO 62-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Tendo em vista o artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, que determina a aplicação das decisões definitivas de mérito do STJ e STF, para fins da contagem do prazo da decadência devemos verificar se houve ou não pagamento. Se houve pagamento aplica-se o parágrafo 4, do artigo 150 do CTN, se não houve pagamento aplica-se o inciso I, do artigo 173 do CTN

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, acolher a arguição de decadência suscitada pelo Relator para declarar extinto o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário lançado.

(Assinado Digitalmente)

Nelson Mallmann - Presidente.

(Assinado Digitalmente)

Pedro Anan Junior - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Guilherme Barranco de Souza, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Junior e Nelson Mallmann (Presidente). Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Rafael Pandolfo e Helenilson Cunha Pontes..

CÓPIA

Relatório

O contribuinte ALTINO DOS SANTOS MAGALHÃES, insurge-se contra o Auto de Infração de fls. 39 a 45, apresentando, a petição de fls. 49 a 57.

O Auto de Infração lavrado pela autoridade lançadora refere-se ao imposto de renda pessoa física, exercício 1.996 (ano-calendário 1.995), incluiu os rendimentos tributáveis recebidos de pessoas jurídicas, no montante de R\$ 21.116,00 bem como glosou, em parte, a dedução de despesas médicas, pleiteada pelo contribuinte na declaração de ajuste anual do IRPF/1.998, glosa essa na quantia de R\$ 2.200,00.

A notificação de lançamento foi considerada nula, através da decisão 11.175/01/GD/00564/99 de 16/03/1999, tendo em vista não descrever a matéria tributável e não tipificar com clareza a infração cometida pelo sujeito passivo (fls. 20). O que ensejou novo lançamento pela autoridade fiscal, em 02/12/2003 (fls. 39).

Na impugnação apresentada, o contribuinte requer o cancelamento do débito fiscal reclamado, alegando, em síntese, que estariam isentos de tributação os rendimentos incluídos no lançamento, ou seja os R\$ 21.116,00 correspondentes a valores recebidos da empresa GM General Motors do Brasil Ltda, em função de adesão a Plano de Incentivo a Aposentadoria.

Pleiteou, ainda que fosse considerado como rendimentos isentos o montante de R\$ 6.605,00, que se refere a resgate de previdência privada junto à PREVI-GM — Sociedade de Previdência Privada (fl. 10) e o valor relativo às férias indenizadas de R\$ 66.264,00 (fls. 61/62).

A fim de instruir o presente processo e propiciar as condições necessárias ao seu julgamento, a DRF São José dos Campos, por intermédio do despacho de fl. 19, intimou a empresa a fim de detalhar o montante auferido no ano-calendário de 1995, relativamente às verbas provenientes de adesão a Programa de Aposentadoria Incentivada, sendo que sua resposta foi juntada às fls. 22 e 23.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo – DRJ/SPO II, ao examinar o pleito decidiu por unanimidade em negar provimento a impugnação, através do Acórdão DRJ/SPOII nº 17-25.718, de 11 de junho de 2008 (fls. 65/68), consubstanciando na ementa baixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA

FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 1995

MAJORAÇÃO DE RENDIMENTOS. PROGRAMA

DE INCENTIVO À APOSENTADORIA.

As verbas recebidas em função de adesão a programa de incentivo à aposentadoria somente serão consideradas não-tributáveis se tal condição for inequivocamente comprovada.

MAJORAÇÃO DE RENDIMENTOS. RESGATE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA.

Não tendo ficado comprovado que o ônus tenha sido do contribuinte, serão tributados os valores relativos ao resgate de contribuições de previdência privada, recebidos por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade.

PREVIDÊNCIA PRIVADA - DESPESAS

As despesas com previdência privada passaram a ser dedutíveis, na declaração de ajuste anual, a partir de 01/01/1996, não havendo previsão legal para considerar tal dedução relativamente ao ano-calendário de 1995.

FÉRIAS - RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS

Os valores recebidos a título de férias indenizadas, recebidas na rescisão de contrato de trabalho, são tributáveis, quando não ficar comprovado que as férias não foram gozadas por necessidade de serviço.

Devidamente intimado em 11 de julho de 2008, o Recorrente apresenta tempestivamente recurso em 07 de agosto de 2008, de fls. 71/85, onde reitera os argumentos da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Anan Junior Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade e merece ser conhecido.

Contra o contribuinte ALTINO DOS SANTOS MAGALHÃES, foi lavrado auto de infração, relativo omissão de rendimentos e glosa de despesas médicas exercício de 1996, ano-calendário 1995.

Em 20/04/1998, foi emitida a Notificação constante da fl. 10 em decorrência das infrações acima apontadas.

Em 16/03/1999, a Delegacia da Receita Federal de São José dos Campos/SP por meio da Decisão Nº 11.175/01/GD/00564/99 de 16/03/1999 (fls. 20), declarou nulo o lançamento, conforme decisão abaixo transcrita:

Considerando que o lançamento de fls. 07 não contém todos os requisitos estabelecidos nos dispositivos legais acima referidos e que se encontram reproduzidos no art. 5º da IN SRF nº 94/97, especialmente por não descrever a matéria tributável e não tipificar com clareza a infração atribuída ao sujeito passivo;

Considerando que as orientações contidas em instruções normativas têm caráter interpretativo, aplicando-se, portanto, desde a data da vigência dos dispositivos interpretados, conforme, aliás, acha-se expressamente consignado no art. 6º, inciso I, da citada IN, quando estende sua aplicação aos processos pendentes de julgamento;

Considerando tudo o mais que do processo consta, DECLARO NULO o lançamento de fls. 7.

Em 02/02/2003, a Recorrente foi cientificada do novo lançamento efetuado por meio do Auto de Infração. O aviso de recebimento relativo ao lançamento consta da fl. 39.

Diante do exposto, antes de mais nada devemos verificar se a decisão proferida em 16 de março de 1999 pela DRF de São José dos Campos/SP, que declarou o nulo o lançamento original efetuado através de notificação enviada em 20 de abril de 1998, teve como fundamento vício formal ou vício material.

No que diz respeito ao vício material, podemos definir que são aqueles intrínsecos ao lançamento tributário, definidos no artigo 142 do CTN, ou seja verificação da ocorrência do fato gerador, determinação da matéria tributável, cálculo do montante devido e a correta identificação do sujeito passivo, elementos esses fundamentais que antecedem e

preparam a formalização do lançamento tributário, sem o quais o mesmo não tem eficácia e validade, conforme podemos observar no acórdão abaixo:

LANÇAMENTO – NULIDADE - VÍCIO MATERIAL – DECADÊNCIA - Nulo o lançamento quando ausentes a descrição do fato gerador e a determinação da matéria tributável, por se tratar de vício de natureza material. Aplicável o disposto no artigo 150, § 4º, do CTN. (Acórdão 102-47201)

Já o vício formal são aqueles que não interferem diretamente no lançamento tributário, cuja ausência não impedem a compreensão dos fatos da infração aplicada, não fazendo parte do conteúdo material, como por exemplo local da lavratura do auto de infração, nome do auditor fiscal, e da chefia, etc., como podemos verificar no acórdão abaixo:

ITR - NULIDADE - VÍCIO FORMAL - É nula por vício formal a Notificação de Lançamento que não contenha a identificação da autoridade que a expediu, requinte essencial prescrito em lei. (Acórdão 303-31865)

Podemos observar que no caso em questão a decisão proferida em 16 de março de 1999, declarou nulo o lançamento, tendo em vista que não descreveu a matéria tributável e não tipificou com clareza a infração atribuída ao sujeito passivo, sendo este requisito, elemento fundamental para a eficácia e a validade da exação, sendo que a sua ausência reveste de nulidade, o lançamento efetuado por desatender norma prevista no artigo 142 do CTN.

Ou seja a notificação de lançamento ao não informar a matéria tributável e não tipicar com clareza a infração atribuída não deu ao contribuinte oportunidade de verificar o motivo de estar sendo cobrado, e poder se defender de maneira adequada Desta forma, entendo que a decisão da DRF de 16 de março de 1999 ao declarar nulo o lançamento efetuado teve como fundamento vício material.

Desta forma, não se pode aplicar o disposto no inciso II, do artigo 173 do CTN, pois não se trata de vício formal, mais sim de vício material:

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

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

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

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito

tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.”

Portanto, entendendo que devemos aplicar ao presente caso, para fins de contagem do início do prazo decadencial o disposto no parágrafo 4º, do artigo 150 do CTN, se houve pagamento por se tratar de imposto sujeito ao lançamento por homologação, ou seja o prazo se inicia a partir do fato gerador do tributo que no caso de pessoa física se encerra no dia 31 de dezembro de cada ano-calendário.

Caso não haja pagamento, devemos aplicar o disposto no inciso I, do artigo 173, do CTN, uma vez que a partir de 21 de dezembro de 2010, os conselheiros do CARF são obrigados a observar o artigo 62-A do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, abaixo transcrita:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.”(AC)

Desta forma, a partir de 21 de dezembro de 2010, devemos aplicar aos julgamentos as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal – STF e Superior Tribunal de Justiça – STJ.

No caso do prazo da contagem do prazo decadencial para constituição do crédito tributário devemos aplicar o entendimento proferido na decisão do Recurso Especial 973733, publicado em 03 de agosto de 2007, cuja ementa segue abaixo transcrita:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: Resp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed.,

Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

Desta forma, como não houve pagamento devemos aplicar ao presente caso o disposto inciso I, do artigo 173 do CTN, portanto há que se falar em decadência no presente caso.

Neste sentido, conheço do recurso e no mérito dou provimento.

(Assinado Digitalmente)

Pedro Anan Junior - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA CÂMARA DA SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº: 13884.004781/2003-14

Recurso nº : _____

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 3º do art. 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o (a) Senhor (a) Procurador (a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à **Segunda Câmara da Segunda Seção**, a tomar ciência do **Acórdão nº 2202-01.516**

Brasília/DF, 05 de dezembro de 2011.

(Assinado Digitalmente)
NELSON MALLMANN
Presidente da 2ª Turma Ordinária
Segunda Câmara da Segunda Seção

Ciente, com a observação abaixo:

- (.....) Apenas com ciência
- (.....) Com Recurso Especial
- (.....) Com Embargos de Declaração

Data da ciência: ____/____/____

Procurador(a) da Fazenda Nacional