



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

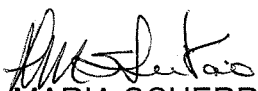
Processo nº. : 15374.002210/99-10
Recurso nº. : 138.601
Matéria: : IRPF – EX: 1993
Recorrente : PETER THOMAS WETZLAR
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Sessão de : 12 de agosto de 2005
Acórdão nº. : 102-47.027

DECADÊNCIA - NULIDADE MATERIAL - A verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação e a determinação da matéria tributável, definidos no art. 142 do Código Tributário Nacional – CTN, são elementos essenciais e intrínsecos do lançamento.

Decadência acolhida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PETER THOMAS WETZLAR.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência suscitada pelo Conselheiro Relator e cancelar o lançamento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka, José Oleskovicz e Leila Maria Scherrer Leitão que não a acolhem e provêem parcialmente o recurso para excluir a multa de ofício.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 14 SET 2005



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

Processo nº. : 15374.002210/99-10
Acórdão nº. : 102-47.027

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'R' or similar character, located at the end of the text block.



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

Processo nº. : 15374.002210/99-10
Acórdão nº. : 102-47.027

Recurso nº : 138.601
Recorrente : PETER THOMAS WETZLAR

RELATÓRIO

Consoante Decisão DRJ/RJ/SEPEF nº 04738/97 à fl. 26, o lançamento primitivo à fl.03 foi declarado nulo, pois foi efetuado sem informar a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e a determinação da matéria tributável. Considerou, ainda, que são estes requisitos elementos fundamentais para a eficácia e a validade da exação. Sua ausência, portanto, reveste de nulidade o lançamento efetuado por desatender norma de ordem pública prevista no artigo 142 da Lei nº 5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional – CTN) e regras dispostas na Instrução Normativa SRF nº 54, de 13/06/1997.

O Auto de Infração às fls. 68/72 foi lavrado por entender a autoridade lançadora que se tratava, na espécie, de vício formal, passível de ser feito no prazo de cinco anos a contar da data em que se tornar definitiva a decisão anulatória, nos termos do artigo 173, inciso II, do CTN.

Em sua impugnação ao novo lançamento (fl. 78), o Autuado alegou que a empresa PETRALCO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA, recolheu o imposto na forma a seguir: Cr\$8.325.883,00 (em 10/12/1992); Cr\$8.325.883,00 (em 25/01/1993) e Cr\$8.831.518,16 (em 25/01/1993). Afirma, ainda, que recolheu o imposto calculado na declaração no valor de Cr\$3.147.326,60, sob o código 0211.

Ao apreciar o litígio, o Órgão julgador de primeiro grau manteve integralmente a exigência tributária em exame, sob os seguintes fundamentos:

12. Nos arquivos desta repartição não consta entrega de DIRF conforme pesquisa de fl.88.



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

Processo nº. : 15374.002210/99-10
Acórdão nº. : 102-47.027

13. Quanto aos alegados recolhimentos, foi localizado somente um (fl.87), efetuado em 25/01/1993, sob o código 0561, no valor de Cr\$8.831.518,16. Entretanto, não há como estabelecer vínculo entre o imposto retido (informado no documento de fl.04) e o referido recolhimento, pois não há como identificar os beneficiários da retenção.

14. O contribuinte limitou-se a relacionar os supostos recolhimentos. Na condição de sócio-gerente da empresa (pesquisa de fl.89), são de responsabilidade do contribuinte a entrega da DIRF e o respectivo recolhimento de imposto, de acordo com a Instrução Normativa/SRF/nº 28, de 22 de março de 1984.

No Recurso Voluntário interposto, às fls. 98/99, o Recorrente alega que os julgadores deixaram de reconhecer a compensação em relação ao pagamento do imposto confirmado pela Receita. Aduz que a pesquisa dos pagamentos foi feita nos sistemas da Receita a partir de janeiro de 1993 (fls. 79 e 80). Assim, jamais poderia ser confirmado o recolhimento efetuado em 10/12/1992, no valor de Cr\$8.325.883,00, pelo cheque nº 627820, do Banco do Brasil, agência 0289. Argumenta também que o informe de rendimentos fornecido pela fonte pagadora comprova o imposto compensado na DIRPF do exercício de 1993.

Depósito recursal à fl. 102.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 15374.002210/99-10
Acórdão nº. : 102-47.027

VOTO

Conselheira JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade.

O suporte material da exação em tela ocorreu no ano calendário de 1992. O lançamento atual foi cientificado ao contribuinte em 17/12/1999 (fl. 75-verso). Desta forma, este só será válido se constado, no presente caso, que a nulidade do primeiro lançamento decorreu de vício formal, nos termos do artigo 173, inciso II, do Código Tributário Nacional.

O lançamento primitivo (à fl. 03) foi declarado nulo na Decisão DRJ/RJ/SEPEF nº 04738/97, consoante ementa abaixo transcrita:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – IRPF

Exercício de 1993 Ano-base de 1992

REQUISITOS FUNDAMENTAIS DO LANÇAMENTO.

Lançamento que não atende os requisitos de ordem pública contidos no art. 142 do CTN.

LANÇAMENTO NULO”

Os fundamentos da referida Decisão, estampados à fl. 26, foram proferidos nos seguintes termos: ***“verifica-se da análise do documento acostado às fls. 03 que o lançamento foi efetuado sem informar a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e a determinação da matéria tributável. Sendo estes requisitos elementos fundamentais para a eficácia e a validade da exação, sua ausência reveste de nulidade o lançamento efetuado por desatender norma de ordem pública prevista no artigo 142 da Lei nº 5.172,***



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

Processo nº. : 15374.002210/99-10
Acórdão nº. : 102-47.027

de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional – CTN) e regras dispostas na Instrução Normativa SRF nº 54, de 13/06/1997”. (grifei)

A toda evidência, a referida Decisão elencou como motivos para a nulidade do lançamento original a inexistência de requisitos fundamentais do lançamento.

Nos termos do artigo 142 do CTN, 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 o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Ora, não se pode chamar de lançamento o ato jurídico que não contém a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e a determinação da matéria tributável. Falta conteúdo ou objeto ao Auto de Infração lavrado nestas circunstâncias, na medida em que não restou provada a materialidade da hipótese de incidência e/ou o ilícito cometido. Trata-se, portanto, de vício substancial, pois cometido em relação a elemento constitutivo do próprio crédito tributário, essencial e intrínseco ao lançamento, definido no artigo 142 do CTN. Desta forma, não pode o fisco invocar em seu benefício o disposto no artigo 173, inciso II do CTN, aplicável às faltas formais, que decorrem de aspectos alheios ao núcleo da obrigação tributária.

O defeito de forma resulta de inobservância de requisitos indispensáveis à formação do ato, conforme dispõe o artigo 2º da Lei nº 4.717, de 29/06/1965, que regula a ação popular:

“Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:



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

Processo nº. : 15374.002210/99-10
Acórdão nº. : 102-47.027

- a) incompetência;
- b) vício de forma;
- c) ilegalidade do objeto;
- d) inexistência dos motivos;
- e) desvio de finalidade.

Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:

a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;

b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato; (grifei)

c) a ilegalidade do objeto ocorre quando o resultado do ato importa em violação de lei, regulamento ou outro ato normativo;

d) a inexistência dos motivos se verifica quando a matéria de fato ou de direito, em que se fundamenta o ato, é materialmente inexistente ou juridicamente inadequada ao resultado obtido;

e) o desvio de finalidade se verifica quando o agente pratica o ato visando a fim diverso daquele previsto, explícita ou implicitamente, na regra de competência”.

Marcelo Caetano *in* Manual de direito administrativo, 10. Ed., Lisboa, 1973, t. I leciona que: “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”. Mais adiante esclarece: “Formalidade é, pois, todo 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”.



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

Processo nº. : 15374.002210/99-10
Acórdão nº. : 102-47.027

O Vocabulário jurídico De Plácido e Silva (2. Ed., 1967, v. 4, p. 1651) informa: "Vício de Forma é o defeito, ou a falta, que se anota em um ato jurídico, ou no instrumento, em que se materializou, pela omissão de requisito, ou de desatenção à solenidade, que se prescreve como necessária à sua validade ou eficácia jurídica".

No caso em exame, a inexistência ausência de descrição dos fatos e da matéria tributável determina a nulidade do ato administrativo de lançamento, fora do contexto do vício formal.

Por oportuno, a Instrução Normativa SRF nº 54/97, citada na decisão que anulou o lançamento original, não estabeleceu uma regra geral determinando que em todos os casos deve haver novo lançamento, no pressuposto de que a nulidade seria de cunho formal. Deveras, o § 1º do artigo 6º da IN SRF nº 54/97 tem a seguinte redação:

*§ 1º A declaração de nulidade não impede, **quando for o caso**, a emissão de nova notificação de lançamento. (grifo acrescido).*

A expressão "quando for o caso" tem uma nítida função restritiva no contexto normativo da referida instrução, em perfeita harmonia, portanto, com a interpretação estrita aplicável à regra excepcional de decadência instituída pelo artigo 173, II, do CTN.

Ressalte-se, por oportuno, que o lançamento atual transbordou os limites materiais estabelecidos no lançamento anterior, quando aplicou multa de ofício. É que a declaração de nulidade por vício formal devolve à Fazenda Pública a possibilidade de refazer o lançamento anulado corrigindo, tão somente, o vício formal apontado. Transcorrido o prazo decadencial, não poderá haver alteração nos elementos da obrigação tributária indicados no lançamento anulado (fl. 03 e verso).



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

Processo nº. : 15374.002210/99-10

Acórdão nº. : 102-47.027

Isto porque, em assim o fazendo, estaria ampliando indevidamente um prazo que não comporta suspensão ou interrupção.

Ressalte-se, por oportuno, que a decadência do direito de lançar se configura na espécie quer se admita o seu termo inicial em 31/12/1992 (art. 150 do CTN) ou no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN).

Em face ao exposto, entendo ter-se operado a decadência do direito de lançar para o período fiscalizado.

Sala das Sessões - DF, 12 em de agosto de 2005.

OSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS