



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo n°** 10803.000076/2008-17  
**Recurso n°** Especial do Contribuinte  
**Acórdão n°** 9202-003.811 – 2ª Turma  
**Sessão de** 18 de fevereiro de 2016  
**Matéria** PAF - Intimação por edital / Normas Gerais - decadência  
**Recorrente** NAGIB ELIAS ESPER  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Exercício: 2003, 2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência, quando não resta demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, tendo em vista a ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigmas.

Recurso Especial do Contribuinte não conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso.

*(assinado digitalmente)*

CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora.

EDITADO EM: 11/03/2016

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Maria Teresa Martinez Lopez (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da

Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Gerson Macedo Guerra.

## Relatório

Em sessão plenária de 24/10/2011, foi julgado o Recurso Voluntário s/n, prolatando-se o Acórdão nº 2102-01.594, assim ementado:

*"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA  
IRPF*

*Exercício: 2003, 2004*

*CIÊNCIA POR EDITAL. VALIDADE. RECUSA DO  
RECEBIMENTO DA INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL.*

*É válida a ciência por edital quando restar comprovado nos autos que a ciência por via postal foi improficua, em razão da recusa no recebimento da correspondência, devidamente atestada pelo agente dos Correios no Aviso de Recebimento.*

*Recurso Voluntário Não Conhecido."*

A decisão foi assim registrada:

*"Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NÃO CONHECER do recurso, pois intempestivo."*

Antes mesmo de ser cientificado do acórdão em 16/05/2012 (Termo de Ciência de fls. 754), o Contribuinte opôs, em 14/05/2012, os Embargos de Declaração de fls. 760 a 764.

Cientificado da rejeição de seus Embargos Declaratórios em 30/10/2012 (fls. 777/778), o Contribuinte interpôs, em 12/11/2012, o Recurso Especial de fls. 779 a 810, suscitando as seguintes matérias:

- **validade da intimação por edital; e**
- **necessidade de apreciação da decadência, independentemente da tempestividade do recurso, por ser matéria de ofício.**

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho de 07/06/2013 (fls. 848 a 850).

Cientificada em 22/08/2013 (Despacho de Encaminhamento de fls. 851), a Fazenda Nacional ofereceu, em 03/09/2013 (Despacho de Encaminhamento de fls. 861), as Contrarrazões de fls. 852 a 860.

## Voto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/03/2016 por MARIA HELENA COTTA CARDOZO, Assinado digitalmente em 14/0

3/2016 por CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO, Assinado digitalmente em 11/03/2016 por MARIA HELENA COTT

A CARDOZO

Impresso em 12/04/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo

O Recurso Especial interposto pelo Contribuinte é tempestivo, restando perquirir acerca do atendimento aos demais pressupostos de admissibilidade. A Fazenda Nacional ofereceu Contrarrazões tempestivas.

As matérias suscitadas pelo Recorrente são:

- **validade da intimação por edital; e**
- **necessidade de apreciação da decadência, independentemente da tempestividade do recurso, por ser matéria de ofício.**

Relativamente à primeira matéria, o Contribuinte defende que a intimação por edital não seria válida, quando a tentativa de intimação por via postal restou improficua, porém foi efetivada uma única vez. Como paradigmas, indica os Acórdãos n.ºs 2801-01.321 e 2801-001.325.

Antes de proceder à análise dos paradigmas, importa salientar que se trata de Recurso Especial de Divergência, e que esta somente se caracteriza quando, em face de situações fáticas similares, em que se interpreta a mesma legislação, são adotadas soluções diversas. Assim, torna-se imprescindível a verificação acerca das situações fáticas retratadas nos acórdãos recorrido e paradigmas.

Com estas considerações, constata-se que no acórdão recorrido a intimação por via postal foi considerada improficua, tendo em vista que **a correspondência da Receita Federal foi recusada, daí a intimação editalícia**. Confira-se os respectivos trechos do acórdão recorrido:

### **Ementa**

*"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA  
- IRPF*

*Exercício: 2003, 2004*

*CIÊNCIA POR EDITAL. VALIDADE. RECUSA DO  
RECEBIMENTO DA INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL.*

*É válida a ciência por edital quando restar comprovado nos autos que a ciência por via postal foi improficua, em razão da recusa no recebimento da correspondência, devidamente atestada pelo agente dos Correios no Aviso de Recebimento.*

*Recurso Voluntário Não Conhecido." (grifei)*

### **Voto**

*"Colhe-se dos autos que o Acórdão da decisão de primeira instância foi encaminhado para o contribuinte por via postal, Aviso de Recebimento (AR), fls. 509. Do referido AR consta informação prestada pelo agente dos Correios, identificado por nome e matrícula, que a correspondência foi recusada.*

***Diante de tal fato, a autoridade administrativa procedeu a ciência do Acórdão por Edital, fls. 510, que foi afixado em 10/05/2010." (grifei)***

Por outro lado, no caso dos paradigmas - Acórdãos nºs 2801-01.321 (fls. 811 a 818) e 2801-001.325 (fls. 819 a 827) - não se verificou a recusa da correspondência, e sim a ausência do contribuinte, o que levou à conclusão de que o meio não poderia ser considerado improficuo com uma única tentativa, daí a rejeição da utilização da intimação editalícia. Confira-se as respectivas ementas, cuja redação é idêntica:

***"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF***

***Exercício: 2005***

***INTIMAÇÃO POR EDITAL. VALIDADE. REQUISITOS. Para que a intimação por edital seja válida, faz-se necessário que tenha resultado improficuo um dos meios previstos no caput do artigo 23 do Decreto nº 70.235/72. Uma única tentativa de intimação via postal, em que se constatou a ausência do contribuinte, não justifica o uso da intimação por edital.***

***(...)" (grifei)***

Destarte, constata-se que as situações fáticas são distintas, exatamente no ponto que motivou a consideração acerca de ser improficuo ou não o meio de intimação utilizado, daí a intimação por edital. Com efeito, no caso do acórdão recorrido a recusa no recebimento da correspondência caracterizou como improficuo o meio. Já no caso dos paradigmas, a ausência do contribuinte, constatada apenas com uma tentativa, não caracterizaria o meio como improficuo.

Assim, resta claro que as soluções diversas não resultaram de interpretação divergente da legislação, mas sim das situações fáticas diversas: recusa no recebimento da correspondência e ausência do contribuinte.

Como se não bastasse tal constatação, os paradigmas ainda registram, de forma idêntica, em seus respectivos votos condutores:

***"Em que pese o acima exposto, não se pode excluir a hipótese de intimação por edital, haja vista sua previsão legal, entretanto sua aplicação deve restringir-se àquelas situações em que seja latente a impossibilidade de intimar o contribuinte pelo meio escolhido e, principalmente nas hipóteses em que se vislumbre que o destinatário está evitando ser intimado. Como no caso em discussão foi escolhida a via postal, cumpre verificar se resultou improficuo esse meio para cientificar a contribuinte.***

***Analisando o caso em pauta constato que não se encontram presentes as condições que permitem que a intimação fosse feita por edital. O fato de a intimação via postal ter sido devolvida com a informação que a contribuinte estava ausente não constitui razão para considerar, de imediato, o meio utilizado como improficuo e decida-se pela intimação por edital. É perfeitamente plausível que a contribuinte não estivesse em seu domicílio no momento da entrega da intimação, sendo precipitada a opção pela intimação por edital***

*sem que houvesse uma nova tentativa de intimá-la via postal. "*  
*(grifei)*

Assim, constata-se que a principal exceção para a aplicação da tese defendida nos paradigmas, é exatamente a situação verificada no acórdão recorrido, ou seja, quando se vislumbra que o destinatário está evitando ser intimado. Afinal, a recusa no recebimento de uma correspondência da Receita Federal, mormente quando já existe um processo administrativo fiscal em curso, obviamente materializa a hipótese de que "o destinatário está evitando ser intimado".

Diante do exposto, constatando-se que não existe similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigmas, e que a ressalva registrada nos paradigmas corresponde à situação do recorrido, não há como caracterizar-se a alegada divergência jurisprudencial, de sorte que esta primeira matéria - **validade da intimação por edital** - não pode ser conhecida.

Relativamente à segunda matéria suscitada - **necessidade de apreciação da decadência, independentemente da tempestividade do recurso, por ser matéria de ofício** - o Contribuinte indica como paradigma o Acórdão nº 2803-00.326.

Mais uma vez, antes de proceder à análise do paradigma, registre-se que a divergência somente se caracteriza quando, em face de situações fáticas similares, em que se interpreta a mesma legislação, são adotadas soluções diversas, de sorte que mais uma vez torna-se imprescindível a verificação acerca das situações fáticas retratadas nos acórdãos recorrido e paradigma.

No caso do acórdão recorrido, trata-se de exigência de Imposto de Renda Pessoa Física, acrescido de multa qualificada de 150%, e o Recurso Voluntário não foi conhecido por intempestividade. No apelo constava a alegação de decadência, pedindo-se a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN. Confira-se o relatório do acórdão recorrido:

### **Relatório**

*" A infração apurada pela autoridade fiscal, detalhada no Auto de Infração e no Termo de Verificação e Conclusão Fiscal, fls. 78/99, foi **acréscimo patrimonial a descoberto**, nos meses de dezembro de 2002 e dezembro de 2003.*

***A multa de ofício foi aplicada na sua forma qualificada, no percentual de 150%**, pelas razões a seguir extraídas do Termo de Verificação e Conclusão Fiscal:*

*(...)*

*Cientificado da decisão de primeira instância, por edital, fls. 510, afixado em 10/05/2010, o contribuinte apresentou, em 08/10/2010, recurso voluntário, fls. 517/580, no qual traz as alegações a seguir resumidas:*

*(...)*

***Da decadência – Na data do lançamento encontrava-se alcançado pela decadência o crédito tributário referente ao ano-calendário 2002."** (grifei)*

Já no caso do paradigma - Acórdão nº 2803-00.326 (fls. 828 a 831) - tratava-se de exigência de Contribuições Sociais Previdenciárias, com base no art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, declarado inconstitucional pelo STF e objeto da Súmula Vinculante do STF nº 8. Confira-se o voto condutor do paradigma:

**"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS  
PREVIDENCIÁRIAS**

*Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/2000 .*

**PROTOCOLO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO DA IMPUGNAÇÃO E DO RECURSO. PRECLUSÃO**

*A apresentação intempestiva de impugnação ocasiona não o seu não conhecimento, por não ter o condão de iniciar a fase litigiosa do processo administrativa fiscal, devido à preclusão.*

**PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DO PRAZO QUINQUÊNAL DE DECADÊNCIA.**

**Em razão do princípio da legalidade e da inconstitucionalidade declarada do art. 45 da Lei n. 8.212/1991 pelo Supremo Tribunal Federal diversas vezes, inclusive na forma da Súmula Vinculante n. 08, o prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, contados da data da ocorrência do fato gerador do tributo, nos termos do artigo 150, § 4º , ou do art. 173, ambos do Código Tributário Nacional, conforme o modalidade de lançamento.**

*Recurso Voluntário Provido em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte." (grifei)*

Assim, de plano constata-se que as situações fáticas dos acórdãos recorrido e paradigma não são similares, já que no primeiro há uma simples alegação de decadência, em um Recurso Voluntário não conhecido por intempestividade. Já no caso do paradigma, não se trata de alegação de decadência, mas sim de decadência consumada pela impossibilidade de aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, por força de declaração de inconstitucionalidade pelo STF, inclusive com Súmula Vinculante. Destarte, não se pode dizer que, em face do acórdão recorrido, o Colegiado que julgou o acórdão paradigma teria adotado a mesma solução.

Ademais, o voto condutor do paradigma não deixa dúvidas, no sentido de que a solução adotada não contemplaria os demais casos, tais como o que se verifica no acórdão recorrido. Confira-se o voto do paradigma:

**"Preliminarmente, em face à análise do Recurso e dos autos do processo, atenta-se à extinção dos créditos constituídos em razão da ocorrência de decadência, contudo por outros motivos, indiferente de futuros vícios ou nulidades que venham ser apontadas.**

**O Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado e obrigatório administração pública, emitiu a Súmula Vinculante de nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, que pacificou o entendimento da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991, nestas palavras:**



**Súmula Vinculante nº 8** 'São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário'.

**Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal a Súmula de nº 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la**

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

*Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN.*

*Observe-se a NFLD é referente as fatos geradores não declarados em instrumentos próprios nos períodos de 01/1999 a 12/2000. Neste caso, apesar da natureza das contribuições tendentes ao lançamento por homologação, mas que os créditos foram levantados por meio de arbitramento, apuração em outros documentos, em face da não localização dos mesmos, o que torna-o em lançamento por ofício (art. 150, §4º, e 149, CF/1998), devendo-se seguir o disposto no art. 173, I, c/c art. 156, inciso V, do CTN, contando o prazo de 5 (cinco) anos do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado." (grifei)*

Assim, mais uma vez se constata que a situação que levou o Colegiado que julgou o paradigma a ultrapassar a intempestividade e declarar a decadência foi a existência de uma Súmula Vinculante e a determinação contida no art. 103-A, da Constituição Federal. Destarte, as soluções diversas não decorreram de interpretação divergente dada à legislação tributária, mas sim às diferentes situações fáticas retratadas nos acórdãos recorrido e paradigma, de sorte que esta segunda matéria - **necessidade de apreciação da decadência, independentemente da tempestividade do recurso, por ser matéria de ofício** - também não pode ser conhecida.

Diante do exposto, não conheço do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

*(assinado digitalmente)*

MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora

CÓPIA