



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.722430/2010-92
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-010.591 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de novembro de 2022
Recorrente PONTUAL ENGENHARIA COMERCIO E SERVICOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007

PRELIMINAR. NULIDADE. INTIMAÇÃO POR EDITAL. ENDEREÇO CONSTANTE DO CADASTRO DE PESSOAS JURÍDICAS. ALTERAÇÃO DO ENDEREÇO. COMUNICAÇÃO. VALIDADE.

Nos termos da legislação processual tributária, tendo sido improfícua a primeira tentativa de intimação far-se-á por edital fixado em local franqueado ao público nas dependências do órgão responsável pela intimação.

Considera-se domicílio tributário, para fins de intimação, o endereço postal fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária e o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ESPONTANEIDADE. APÓS O INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL. EXCLUSÃO.

Não se considera espontânea a denúncia do sujeito passivo apresentada após o início de procedimento fiscal relacionado com a falta.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luis Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Gustavo Faber de Azevedo, Rayd Santana Ferreira,

Renato Adolfo Tonelli Junior, Thiago Buschinelli Sorrentino (suplente convocado), Wilderson Botto (suplente convocado) e Miriam Denise Xavier.

Relatório

PONTUAL ENGENHARIA COMERCIO E SERVICOS LTDA, contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 7ª Turma da DRJ em Recife/PE, Acórdão n.º 11-49.218/2015, às e-fls. 269/274, que julgou procedente o lançamento fiscal, referente às contribuições sociais, correspondentes a parte da empresa sobre os pagamentos efetuados aos contribuintes individuais, em relação ao período de 01/2007 a 12/2007, conforme Relatório Fiscal, às e-fls. 24/27, consubstanciados no DEBCAD n.º 37.281.658-4.

De conformidade com o Relatório Fiscal, foi verificado que constou em folha de pagamento valores maiores que os declarados em GFIP, sendo esta diferença objeto do lançamento.

A contribuinte, regularmente intimada, apresentou impugnação, requerendo a procedência do seu pedido.

Em decorrência dos argumentos da defesa, os autos foram convertido em diligência (fls. 224/5) para oportunizar ao sujeito passivo a juntada de provas de que a empresa se encontrava no endereço constante do cadastro de seu CNPJ, qual seja Rua Dr. Pergentino Maia, 2019 – Fortaleza/CE, na ocasião do início da ação fiscal.

Em atendimento, o sócio gerente, à fl. 233, esclareceu.

O fisco concluiu, em síntese, à fls. 228/9, que o contribuinte não comprovou que se encontrava no endereço postal, contido em seu cadastro fiscal, à época do edital.

Cientificada, em 20/10/2014, pessoalmente, do resultado da diligência (fl. 229), a empresa aditou, em 18/11/2014, sua impugnação inicial (fls. 249/262), ocasião em que reitera seus argumentos, acrescentando que a alteração do endereço do sócio-gerente decorreu da renomeação de sua rua pela prefeitura municipal, em julho/2011.

Por sua vez, a Delegacia de Julgamento em Recife/PE entendeu por bem julgar procedente o lançamento, conforme relato acima.

Regularmente intimada e inconformada com a Decisão recorrida, a autuada, apresentou Recurso Voluntário, às e-fls. 286/300, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases processuais, bem como dos fatos que permeiam o lançamento, repisa às alegações da impugnação, motivo pelo qual adoto o relatório da DRJ:

(...)

b) nulidade de intimação da ação fiscal: diz que o contribuinte tomou ciência, por meio de terceiros, do edital, publicado em 24/3/2010, antes de exaurir as vias de intimação pessoal. Acresce que o representante legal da empresa reside há mais de 15 anos no mesmo endereço (cf. comprovante de residência, fls. 132/3) e que foi, pessoalmente, notificado do procedimento fiscal ao meio-dia de 9/4/2010 (cf. fls. 91/2), sendo esta a data a considerar para fins de término da espontaneidade do sujeito passivo.

II - haver enviado novas GFIP das competências em questão, tempestiva e anteriormente à ação fiscal, requerendo a aplicação do art. 138 do CTN (denúncia espontânea), fazendo anexar os protocolos de envio das referidas guias à sua defesa (fls. 126/131), com data de envio nas primeiras horas do dia 9/4/2010.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rayd Santana Ferreira, Relator.

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

PRELIMINAR

NULIDADE – INTIMAÇÃO POR EDITAL

Inicialmente, a empresa argüiu nulidade do crédito, por uso indevido de edital, sem exaurimento prévio da via pessoal de intimação.

O edital, a que se refere a empresa, é o de número 037/2010, afixado na Delegacia da Receita Federal do Brasil em Fortaleza/CE de 24/3/2010 a 8/4/2010 (cf. fl. 162). Foi o mesmo expedido – consoante esclarecimentos na diligência fiscal – por não se encontrar a empresa no endereço constante no cadastro da Receita Federal do Brasil, qual seja: Rua Dr.Pergentino Maia, 2019 – Fortaleza/CE.

De fato, houve expedição de termo de início de ação fiscal, em 4/3/2010 (fls. 59/60), enviando por via postal para o supracitado endereço, havendo a correspondência retornado com a informação, em 13/3/2010, pelos Correios, de que o destinatário "mudou-se" (fl. 61).

E mais: intimado a comprovar que se encontrava no endereço supracitado, na ocasião da emissão do referido edital, consoante termo próprio às fls. 231/2, o sujeito passivo limitou-se a dizer que as atividades da referida empresa estavam suspensas desde outubro/2008, sem que houvesse comunicado o fato ou a eventual alteração de endereço da mesma à RFB.

Não sendo o bastante, em resposta a diligência sobre o tema, a autoridade preparadora elaborou a seguinte informação fiscal:

Em atendimento à solicitação contida às fls. 224/225 do processo administrativo em tela, referente ao Auto de Infração DEBCAD nº 37.281.658-4, que compreende as competências 01/2007 a 03/2007, 05/2007 e 07/2007 a 13/2007, onde impugnação interposta em 23/08/2010 questiona a validade da data de ciência do seu Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIFP, temos a informar que:

1. Comparecemos ao endereço do domicílio tributário indicado no cadastro do sujeito passivo em 17/09/2014, em torno de 14:30 horas, e **constatamos a inexistência do número 2.019 da rua Pergentino Maia**. No local, verificamos a existência de pequenas residências com os números 2.013 e 2.025, ambas situados em esquinas frontais do mesmo lado da rua.

Buscamos, então, informações de moradores da vizinhança, tendo nos sido dito que a empresa funcionou, até alguns anos atrás (não souberam precisar), em um galpão sem número, vizinho ao número 2.085 da mesma rua, onde atualmente funciona um depósito fechado do Hospital Valdemar de Alcântara e cuja frente dá para uma rua perpendicular denominada Socorro Gomes, 190.

2. Após verificar os dados de guias telefônicas e comerciais e sítios da internet sem resultado, decidimos enviar, por via postal, a intimação para o endereço residencial do sócio administrador João Suzênio Catunda Pinto, a qual foi devolvida com alegação de “Endereço incorreto” (AR anexo).

3. Assim, decidimos pela entrega pessoal em local frequentado habitualmente pelo referido sócio, na Rua Guilherme Moreira, 345, bairro de Fátima – Fortaleza – CE, sede da empresa JFJ Tecnologia em Instalações Elétricas Ltda., para a qual presta serviços, onde fomos atendido sem objeções em 01/10/2010, tendo sido solicitado seu comparecimento ao prédio da Receita Federal do Brasil, sito à Rua Barão de Aracati, 909 – Aldeota – Fortaleza – CE, para ciência do Termo de Início do Procedimento Fiscal, anexo.

4. Assim, o Sr. João Suzênio Catunda Pinto, compareceu à sede da RFB em 02/10/2014, quando foi cientificado do prazo para entrega da comprovação do domicílio tributário da empresa Pontual Engenharia Comércio e Serviços Ltda., assim como, proceder a atualização cadastral perante o fisco no prazo de sete (07) dias corridos. Em 06/10/2010, antes da data aprazada, o representante legal entregou sua justificativa, em anexo, na qual:

4.1. Não comprovou o domicílio tributário da empresa indicado no cadastro da Receita Federal no período de 03/2010 a 07/2010, quando ocorreram os eventos determinantes do procedimento fiscal, desde a tentativa de entrega do Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIFP pelos Correios, em 13/03/2010, até a ciência do auto de infração, em 22/07/2010. Tampouco, atualizou o domicílio fiscal da empresa. ▽

4.2. Alegou que suspendeu as atividades no local em outubro de 2008, conforme última nota fiscal nº. 4486, emitida em 02/10/2008, anexa.

4.3. Justificou a alteração de endereço residencial do sócio João Suzênio Catunda Pinto, decorrente da renomeação em julho/2011 pela Prefeitura do trecho inicial da Rua Assis Chateaubriand (CEP- 60.135-200) para Rua Walter Bezerra de Sá (CEP- 60.135-225), conforme contas de energia elétrica anexas.

5. Por fim, concluímos que o contribuinte não comprovou que efetivamente se encontrava em seu domicílio tributário, ou seja, o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária, na época em que foram lavrados os atos administrativos pelo auditor-fiscal designado para cumprir o procedimento fiscal que culminou com a lavratura do auto de infração em questão.

Logo, restou confirmado no feito que o sujeito passivo - a empresa Pontual Engenharia Comércio e Serviços Ltda. - não estava em atividade no referido endereço, quando do início da ação fiscal, em março/2010, autorizando, em consequência, a emissão de edital, para fins de intimação, nos moldes entabulados no presente crédito, tudo em consonância com o disposto no art. 23, § 1º, do Decreto Federal n.º 70.235/72, *in verbis*:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)

I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997)

III-se por meio eletrônico: (Redação dada pela Medida Provisória n.º 449, de 2008)

a)quinze dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; (Redação dada pela Medida Provisória n.º 449, de 2008)

b)na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea "a"; ou (Redação dada pela Medida Provisória n.º 449, de 2008)

c)na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluído pela Medida Provisória n.º 449, de 2008)

IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo: (Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005)

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

II - o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 5º O endereço eletrônico de que trata este artigo somente será implementado com expresse consentimento do sujeito passivo, e a administração tributária informar-lhe-á as normas e condições de sua utilização e manutenção. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 6º As alterações efetuadas por este artigo serão disciplinadas em ato da administração tributária. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

(...) (grifamos)

De notar-se que a utilização do edital exige apenas que resulte improficuo um dos meios de intimação direta, quais sejam, pessoal, postal ou eletrônico. E foi, exatamente, o que ocorreu com a tentativa frustrada de intimação postal no endereço da empresa.

Gize-se que não é pré-requisito legal a necessidade de intimar os sócios em seus endereços pessoais. Eventuais alterações de endereçamento, sofridas por estes últimos, em nada afetam a validade do mencionado edital.

Afinal, o sujeito passivo do presente crédito, como já frisado anteriormente, é a empresa, que tem o dever de manter sua situação cadastral atualizada junto ao fisco federal. Não se encontrando no endereço em que informou no referido cadastro, não pode se beneficiar de sua inércia, sujeitando-se à intimação por via editalícia.

Nestes termos, conforme determinação expressa da norma acima reproduzida, cabia à contribuinte comunicar tempestivamente a alteração do endereço. Não cumprindo esta exigência perante a Administração Tributária, assumiu o ônus desta inobservância, sendo perfeitamente válida a intimação realizada.

Por conseqüência, a empresa restou devidamente intimada do início do referido procedimento fiscal, do qual resultou o presente AI, em 8/4/2010, ou seja, quinze dias após a afixação do referido edital na RFB/Fortaleza - CE, nos termos do inciso IV do § 2º do mesmo art. 23 do supracitado diploma legal.

Neste diapasão, afasto a preliminar pleiteada.

DO MÉRITO

DENÚNCIA ESPONTÂNEA

O lançamento em questão é referente a diferença entre o que foi declarado em GFIP x folha de pagamento.

Por sua vez, a contribuinte alega possuir a benesse da espontaneidade.

Pois bem, conforme visto no tópico anterior, a intimação por edital foi válida, dando início ao procedimento fiscal. Logo, resulta sem efeito sua tentativa, por meio da entrega de GFIP, em 9/4/2010 (**após o início do procedimento fiscal**), de regularizar a situação motivadora do AI em comento, dado que já estava sob ação fiscal, não se lhe aplicando a benesse da espontaneidade. É que, nos termos do parágrafo único do art. 138, do CTN, não se considera espontânea a denúncia apresentada pelo sujeito passivo, após o início de medida de fiscalização relacionada com a infração senão vejamos:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

(grifamos)

Sendo assim, tendo sido as GFIP's entregues após o início do procedimento fiscal, nos termos da legislação encimada, não há que se falar em denúncia espontânea.

Ademais, nota-se que a espontaneidade só é aceita no caso de vir acompanhada de pagamento, o que, s.m.j., no presente caso não houve.

Não sendo o bastante, destaque-se que não se formou o contencioso administrativo sobre as diferenças de contribuições sociais apuradas pelo fisco, tanto que a própria empresa as reconheceu, declarando-as, embora extemporaneamente, nas correspondentes GFIP.

Também, nada contestou em relação ao levantamento DAL, relativo às diferenças de acréscimos moratórios, por recolhimentos por ela entabulados fora do prazo.

Portanto, deve ser mantido incólume o crédito tributário.

Por todo o exposto, estando o lançamento *sub examine* em consonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO rejeitar a preliminar e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rayd Santana Ferreira