



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

Processo nº 10480.003514/2003-76
Recurso nº 908.503 Voluntário
Acórdão nº 1201-00.522 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de junho de 2011
Matéria IRPJ
Recorrente Hipercard Administradora de Cartão de Crédito Ltda
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2002

MUDANÇA DE DOMICÍLIO FISCAL SEM COMUNICAÇÃO AO FISCO - VALIDADE DA INTIMAÇÃO POR EDITAL

Se, por um lado, é dever do Fisco promover a intimação postal, no domicílio fiscal do sujeito passivo, antes da editalícia, por outro, é dever do sujeito passivo informar ao Fisco sempre que mudar de endereço. Se a intimação postal foi infrutífera por culpa exclusiva do sujeito passivo, somente sobre seus ombros deve pesar esse ônus.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, NÃO CONHECER do recurso. Vencidos os conselheiros Régis Magalhães Soares de Queiroz e Antônio Carlos Guidoni Filho, que conheciam do recurso.

(assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias - Presidente.

(assinado digitalmente)

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Rafael Correia Fuso, Marcelo Cuba Netto, Antonio Carlos Guidoni Filho e Regis Magalhães Soares de Queiroz .

Relatório

O objeto do feito é pedido de restituição acompanhado de declaração de compensação, ambos indeferidos pelo despacho de fls. 111.

O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade às fls. 120 e 121, a qual não foi conhecida pela autoridade julgadora de primeiro grau por meio da decisão de fls. 144 a 147. Abaixo, transcrevo os fundamentos do voto condutor:

(...) verifica-se que a ciência ao contribuinte do Despacho Decisório SEORT/IRPJ foi dada por meio do Edital nº 89 (fl. 116). Assim, nos termos do § 2º, inciso III, do art. 23 do Decreto nº 70.235/72, é de se considerar cientificado o contribuinte quinze dias após a data de afixação do edital. Como esta se deu em 11 de julho de 2005 (segunda-feira), acrescendo-se os quinze dias, tem-se que o contribuinte foi cientificado da 111 decisão denegatória de seu pedido em 26 de julho de 2005 (terça-feira).

Logo, à luz do art. 15, do Decreto nº 70.235/72, efetuando-se a contagem do prazo de 30 (trinta) dias, a partir da referida data, excluindo-se a data de início e incluindo-se a data de vencimento (art. 5º do PAF), o prazo final para o sujeito passivo ter apresentado a manifestação de inconformidade seria a data de 25 de agosto de 2005 (quinta-feira).

Verifica-se, porém, que a manifestação de inconformidade foi apresentada em 20 de outubro de 2005 (fls. 120/121), após o decurso do prazo de 30 (trinta) dias estipulado pelo art. 15 do Decreto nº 70.235/72, configurando-se, portanto, a intempestividade da manifestação de inconformidade contra o Despacho Decisório SEORT/IRPJ.

Saliente-se, por oportuno, que a informação contida no verso do Edital não produz qualquer efeito processual, haja vista que a intimação do contribuinte foi dada por edital, nos termos da legislação que rege o Processo Administrativo Fiscal, além de que a data nela aposta (20/09/2005) é posterior àquela em que se consumou a intimação e já esgotado o prazo para a interposição da manifestação de inconformidade.

Desta decisão, o contribuinte recorreu às fls. 201 a 217.

Todavia, por meio do despacho de fl. 238, a unidade local considerou intempestivo o recurso voluntário por razões similares à suposta intempestividade da impugnação.

Contra o despacho a defesa fez pedido de reconsideração/recurso hierárquico às fl. 241 a 254.

Novo despacho às fl. 268 e 273 foi proferido, em que a Delegacia não reconsidera a posição anterior, mas recebe o pleito como recurso hierárquico e o encaminha à Superintendência Regional.

Por meio do despacho às fls. 277 a 279, a Superintendência decide encaminhar o feito a esta segunda instância de julgamento. Abaixo, transcrevemos as suas razões:

Inobstante conste nos autos o edital de fl. 154, por meio do qual teria ocorrido a ciência do acórdão da DRJ/Fortaleza (fls. 144/147), também consta nos autos o AR de fl. 197 nº do Registro: RB 93525226-0; data de postagem: 20/05/2008; data de recebimento: 23/05/2008), que corresponde ao envelope cuja xerox foi acostada pelo contribuinte na fl. 256 (mesmo número de registro, data de postagem e data de recebimento) e cujo conteúdo foi o acórdão de fl. 144/147, desta vez enviado ao domicílio fiscal da Hipercard Banco Múltiplo S.A. (Rua Ernesto de Paula Santos, 187, loja 1, Boa Viagem, Recife/PE), obtido por meio da consulta ao CNPJ (fls. 155).

Outrossim, o art. 35 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 dispõe que "O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a Perempção".

Por outro lado, o órgão competente para reexaminar as decisões proferidas pelas Delegacias de Julgamento (DRJs) é o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF).

Portanto, tendo em vista o que dispõe o art. 35 do Decreto nº 70.235, de 1972, determino que a DRF/Recife encaminhe o presente processo ao CARF.

Remetam-se os autos à DRF/Recife para as providências de sua alçada e posterior encaminhamento ao CARF.

No recurso voluntário, a defesa contestou, em sede de preliminar, não só a intempestividade da manifestação de inconformidade que levou ao seu não conhecimento pela DRJ, mas também aduziu questões de mérito. Seguem, abaixo, apenas as alegações relativas à preliminar de não conhecimento pela autoridade julgadora de primeiro grau, *in verbis*:

(...) como se constata do AR juntado às fls. 114/115, embora tenha sido endereçada cópia do r. despacho decisório em 11/04/2005 à empresa incorporada pelo Recorrente, aquela decisão nunca foi recebida, tanto que não consta qualquer assinatura no aviso de recebimento dos Correios.

Causa espécie ao Recorrente o fato de que do "AR" constante dos autos consta como motivo da devolução da correspondência:

"MUDOU-SE", o que ensejou de pronto e sem qualquer questionamento da Receita Federal a intimação por edital.

É que, tendo verificado o não recebimento da correspondência pela empresa incorporada pelo Recorrente, o que se deduz pela ausência de qualquer assinatura do contribuinte no AR constante dos autos, a DRF-Recife simplesmente determinou de pronto a intimação por edital, quando é certo que a simples devolução ao remetente da correspondência dirigida ao endereço da empresa não autoriza por si só a intimação por edital, sem qualquer outra diligência como por exemplo a intimação de seus acionistas, a teor do entendimento do E. Conselho de Contribuintes, (...)

(...)

Assim é que, tendo tomado conhecimento apenas em 20/09/2005 do presente feito, o ora Recorrente compareceu aos autos e tomou ciência dos seus termos, tendo, a partir dali, se iniciado o prazo pra apresentação de sua manifestação de inconformidade.

Não obstante assim seja, a r. decisão recorrida simplesmente desconsidera aquela intimação pessoal em favor da intimação ficta obtida por meio de edital nulo e publicado sem que fossem observados os pressupostos legais (...)

(...)

De fato, é absolutamente nula a intimação por edital realizada nestes autos, seja porque o contribuinte não se encontrava em local incerto e não sabido, seja ainda porque para ser válida, a intimação por edital, por se tratar de intimação ficta do contribuinte, deve ser precedida de todos os esforços da Administração para intimação pessoal ou por correio do sujeito passivo.

De se observar que há nos autos a intimação pessoal do Recorrente em 20/09/2007 (fls. 116-verso), sendo a partir daquela data — e não de qualquer outra — que deve se deflagrar o prazo para apresentação de manifestação pelo sujeito passivo.

Aliás, tanto é verdade que a própria Delegacia da Receita Federal não considerava o edital como intimação válida da decisão, que a própria SEORT considerou como tempestiva a manifestação de inconformidade apresentada, como se verifica do despacho de fls. 142, desconsiderando com isso o edital nº 89 (fls. 116) para fins de intimação do contribuinte.

Realmente, não se pode desconsiderar no caso a boa-fé do Recorrente que, diligentemente, compareceu à repartição especificamente para tomar ciência dos atos e termos do processo, ocasião em que pôde constatar a existência do r. despacho decisório em face do qual apresentou a sua manifestação.

Não bastasse isto, é de se ver que o edital acima referido foi afixado na própria sede da repartição, onde, por óbvio, sequer há plena circulação de pessoas, não servindo por isto a realmente dar publicidade da intimação pretendida.

De fato, a mera fixação do edital em quadro interno da repartição pública não atende aos princípios norteadores do processo administrativo, pois não dá publicidade efetiva ao ato, como também tem entendido o E. Conselho como se verifica do teor do voto da i. Relatora Maria Cristina Roza da Costa no Recurso nº 120.257, já referido, e que foi seguido à unanimidade pelos demais Conselheiros da C. 2ª Câmara do Segundo Conselho, (...)

(...)

Assim, diante da patente nulidade do edital constante dos presentes autos, é de ser reconhecida a tempestividade da manifestação apresentada, para todos os fins de direito, considerando a intimação pessoal do sujeito passivo em 20/09/2007.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes

Preliminarmente, duas questões de tempestividade devem ser enfrentadas, uma sucessiva a outra. A primeira diz respeito à própria tempestividade do recurso voluntário, a segunda é relativa à tempestividade da impugnação, que levou à DRJ a não enfrentar o mérito da defesa inaugural. O contexto fático de ambas é similar, com só uma questão relevante a mais em relação ao recurso voluntário; neste caso, houve uma intimação postal dirigida para o endereço da incorporadora, posterior ao vencimento do prazo em face da intimação editalícia.

Começamos por esse último ponto.

Não temos dúvida de que uma nova intimação deve ser considerada válida se a anterior estiver viciada. A questão é se uma nova intimação poderia produzir o efeito de substituir uma anterior corretamente realizada.

Entendemos que não. O processo administrativo é segregado em fases, vencida uma, se inicia a próxima e a competência para a realização dos atos próprios da etapa anterior se esgota, em outros termos, a autoridade não é mais competente. É o caso, por exemplo, do lançamento. Uma vez que foi promovida a ciência da autuação, esgota-se a competência da autoridade fiscal e ela não pode promover nova intimação.

Desse modo, passamos a enfrentar a questão atinente à regularidade da intimação editalícia.

A defesa se esteia em dois pontos: (i) que a autoridade deveria envidar todos os esforços para intimar a empresa por via postal e (ii) que a fixação de edital na própria repartição em quadro interno não dá a devida publicidade ao ato.

A disciplina da intimação está prevista no art. 23 do Decreto nº 70.235/72. Assim, antes de nos debruçarmos sobre a questão, transcrevemos abaixo a sua redação vigente na época da intimação:

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;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II.

§ 1º O edital será publicado, uma única vez, em órgão de imprensa oficial local, ou afixado em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação.

§ 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 nº 9.532, de 1997)

III - quinze dias após a publicação ou afixação do edital, se este for o meio utilizado. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos I e II deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§ 4º Considera-se domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo o do endereço postal, eletrônico ou de fax, por ele fornecido, para fins cadastrais, à Secretaria da Receita Federal. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Em nenhum momento, a defesa alegou que a correspondência foi levada a endereço diverso daquele informado ao Fisco como seu domicílio fiscal; aduz apenas que a autoridade deveria ter adotado outros meios, dentre os quais, até o de intimação dos sócios.

Ora, veja-se claramente que o sujeito passivo deu causa a não ter sido frutífera a intimação postal. Se, por um lado, é dever do Fisco promover a intimação postal, no

domicílio fiscal do sujeito passivo, antes da editalícia, por outro, é dever do sujeito passivo informar ao Fisco sempre que mudar de endereço.

Desse modo, se a intimação postal foi infrutífera por culpa exclusiva do sujeito passivo, somente sobre seus ombros deve pesar o ônus. É um primado geral de direito, que ninguém pode se valer da sua própria torpeza.

Abaixo, transcrevo acórdão com esse entendimento:

Número do Recurso: [153708](#)

Câmara: QUARTA CÂMARA

Número do Processo: 10140.002569/2002-39

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPF

Recorrente: LOURIVAL ANGELO PONCHIO

Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-CAMPO GRANDE/MS

Data da Sessão: 08/11/2007 00:00:00

Relator: Nelson Mallmann

Decisão: Acórdão 104-22835

Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso. Ausentes justificadamente os Conselheiros Gustavo Lian Haddad e Remis Almeida Estol.

Inteiro Teor do Acórdão

Ementa: MUDANÇA DE DOMICÍLIO FISCAL SEM A DEVIDA COMUNICAÇÃO AO FISCO - VALIDADE DE NOTIFICAÇÃO POR EDITAL - O processo administrativo fiscal possibilita que a intimação seja feita, tanto pessoalmente, quanto pela via postal, inexistindo qualquer preferência entre os meios de ciência. Assim, não é inquinada de nulidade a intimação por edital, quando resultarem improfícuos os meios de intimação pessoal e via postal, em virtude de mudança do domicílio fiscal do contribuinte, sem a devida comunicação ao fisco, já que de sua desídia não pode advir vantagem para si.

IMPUGNAÇÃO - PRAZO - INTEMPESTIVIDADE - Intimado o contribuinte por edital sem divergência de identificação, conforme determina o artigo 23, inciso III, parágrafo 1º, item II, do Decreto nº. 70.235, de 1972, há de se ratificar a perempção.

Recurso negado.

A defesa alega ainda que a fixação de edital em quadro interno macularia o princípio da publicidade. Todavia, os editais não são fixados em “quadros internos”, como aduz, mas sim em locais franqueados ao público.

Não há dúvida de ser difícil ao sujeito passivo tomar ciência por esse meio, mas é justamente por isso que ele só é adotado subsidiariamente.

CONCLUSÃO

Processo nº 10480.003514/2003-76
Acórdão n.º **1201-00.522**

S1-C2T1
Fl. 288

Voto, pois, por não tomar conhecimento do recurso voluntário em razão da sua intempestividade.

(assinado digitalmente)

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes - Relator