



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

Processo n° 10480.900464/2016-91
Recurso n° 1 Voluntário
Acórdão n° 1401-002.392 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de abril de 2018
Matéria INTIMAÇÃO POR EDITAL - VALIDADE
Recorrente AGENCIA DE FOMENTO DO ESTADO DE PERNAMBUCO S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2013

INTIMAÇÃO SUBSIDIÁRIA VIA EDITAL. DEMONSTRAÇÃO DE TENTATIVA IMPROFÍCUA PELOS MEIOS PRIMÁRIOS DE INTIMAÇÃO. ERRO DE ENDEREÇO. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DESÍDIA DO CONTRIBUINTE. TEMPESTIVIDADE DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE.

Deve ser demonstrada a tentativa de intimação do contribuinte por via postal para que se legitime a intimação via edital, conforme disposto no Decreto n° 70.235/72, art. 23, §1º. Tendo sido intimado o contribuinte em endereço que não era o seu e não tendo sido demonstrada qualquer desídia em relação aos seus dados cadastrais, inválida a intimação por edital pois não houve efetivamente a intimação pelos meios primários. Deve ser considerada tempestiva a sua manifestação de inconformidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, determinando o retorno dos autos à primeira instância de julgamento para que seja apreciada a manifestação de inconformidade da Recorrente, conforme o dispositivo do voto condutor.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Lívia De Carli Germano (Vice-presidente), Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Letícia Domingues Costa Braga, Luciana Yoshihara Arcângelo Zanin , Daniel Ribeiro Silva e Abel Nunes de Oliveira.

Relatório

Trata o presente processo de Declaração de Compensação de crédito de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, referente a pagamento efetuado indevidamente ou ao maior no período de apuração 30/06/2013, no valor de R\$ 164.563,17, transmitida através do PER/Dcomp nº 21886.14600.201015.1.3.04-4835. A DRF Recife não homologou a compensação por meio do despacho decisório eletrônico, já que pagamento indicado no PER/Dcomp teria sido integralmente utilizado para quitar débito do recorrente.

O contribuinte não pôde ser cientificado por via postal, pois o AR – Aviso de Recebimento – foi devolvido, conforme comprovante anexado aos autos. A ciência ocorreu através do edital afixado em 04/05/2016.

Em 29/08/2016, o interessado apresentou a manifestação de inconformidade, para alegar que não teria sido intimado ou notificado para efetuar pagamento ou apresentar manifestação de inconformidade, e que apenas através de consulta ao Relatório de Situação Fiscal, teria constado a existência de seis processos, nos quais constava como devedor.

Defendeu que a DCTF atestaria ter efetuado pagamento no valor de R\$ 279.692,91, referente ao IRPJ incidente em 06/2013, e que a DIPJ confirmaria o saldo a compensar de R\$ 216.361,79. O Balancete de 2013 demonstraria o valor a compensar de R\$ 216.361,79 na Conta Cosif nº 1884510-9.

Alegou que em 30/03/2016 teria feito a retificação do SPED e, em 25/08/2016, da ECF correspondente ao ano-calendário de 2015, demonstrando que não teria ocorrido a compensação dos créditos.

Afirmou que no exercício 2014, o interessado teria tido prejuízo em todos os meses do exercício, conforme ECF retificada em 25/08/2016.

Concluiu, para solicitar o reconhecimento do direito creditório.

Não conhecida a manifestação de conformidade, por ter sido considerada intempestiva, interpôs o contribuinte recurso voluntário requerendo:

01) Preliminarmente, a nulidade do julgamento, tendo em vista que a intimação deveria ter ocorrido por meio pessoal, postal ou eletrônico. Que o domicílio tributário do recorrente foi devidamente registrado na Receita Federal em 29/03/16. Que a publicação via edital é a última opção para o cumprimento da intimação.

Tendo em vista o acima exposto, deve ser declarada nula a intimação por edital e todos os atos subsequentes.

02) Tempestividade do Recurso voluntário e atribuição de efeito suspensivo;

03) Ad argumentandum, reforma do julgado para conhecer a compensação dos créditos tributários em favor do recorrente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves -Relator

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º, 2º e 3º, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015. Portanto, ao presente litígio aplica-se o decidido no **Acórdão nº 1401-002.390, de 12/04/2018**, proferido no julgamento do **Processo nº 10480.900462/2016-01**, paradigma ao qual o presente processo fica vinculado.

Transcreve-se, como solução deste litígio, nos termos regimentais, o entendimento que prevaleceu naquela decisão (**Acórdão nº 1401-002.390**):

"O recurso é tempestivo e dele conheço.

Da preliminar - Nulidade de julgamento - intimação por edital

Pois bem, cumpre ressaltar que a decisão de primeira instância, foi proferida invocando-se o Decreto 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, que em seu art. 23, §1º, prevê a citação por edital, como meio hábil à intimar o contribuinte.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I- pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provida 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 meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.

§ 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:

I no endereço da administração tributária na internet;

II em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou

III uma única vez, em órgão da imprensa oficial local

Contudo, deve ser observado que o referido Decreto, apenas permite a intimação por edital, em casos excepcionais, ou seja, deve ser realizada a intimação por um dos meios elencados nos incisos I a III, e, tendo restada improficua a intimação por uma das alternativas acima, permite-se, por exceção, que o contribuinte seja intimado via edital.

Nesse sentido, tem-se que a intimação por edital será cabível apenas quando as tentativas de intimação de forma pessoal ou por via postal ou meio eletrônico com prova de recebimento restarem infrutíferas. Desta feita, devem se esgotar as tentativas por um dos meios, para que se proceda a intimação por edital.

Argumentou-se na decisão de primeira instância, ter sido o contribuinte intimado por via postal, conforme consta AR de fls. 10:

Contudo, importante observar que referido AR de fls 10, postado em 09/03/2016, tem como endereço da recorrida: Avenida Governador Agamenon Magalhães, n.º 906, Espinheiro, Recife.

Pois bem, esse realmente era o endereço da recorrente, mas houve a sua alteração em 26/02/2016 conforme consta da documentação comprobatória juntada aos autos, e CNPJ, às fls. 135, para a Rua Dom João Costa, nº 20, Torreão. Cumpre ressaltar que todas essas alterações, por parte da recorrente, ocorreram antes da intimação por via postal ocorrer (Carta de 09/03/2016 e alteração no cadastro em 26/02/2016)

Na documentação juntada aos autos, restou demonstrado não haver qualquer desídia por parte do recorrente. Procedeu-se a alteração na Junta Comercial e cientificou-se a Receita sobre tal mudança. Não poderia, portanto, ser penalizada a recorrente por ato que não deu causa.

A intimação por edital, somente se torna legítima se a autoridade não conseguir consumá-la por desídia do contribuinte. A prova dessa circunstância incumbe à autoridade e deve constar nos autos do processo administrativo, de forma a legitimar a publicação do edital. A ausência do exaurimento resulta da nulidade absoluta de todos os atos subsequentes.

Portanto, a receita equivocou-se ao enviar a correspondência, e não poderia por erro seu, legitimar a aplicação do §1º, art. 23 do Decreto 70.235/72.

Tendo sido nula a intimação, por sua própria culpa, pois devidamente demonstrado que o contribuinte tomou todas as providências necessárias para a alteração de seu endereço, não poderia a Fazenda proceder à intimação por edital.

Por outro lado, tendo o contribuinte tomado ciência dos despachos decisórios e apresentado a sua regular manifestação de inconformidade, deve ser dado por intimado e retornado os autos à Delegacia para julgamento da manifestação de inconformidade apresentada em 29/08/16.

Pelo acima exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário para que retornem os autos à instância primeira para o devido julgamento.

Aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 47, do Anexo II, do RICARF, voto por dar provimento ao recurso voluntário, determinando o retorno dos autos à primeira instância de julgamento para que seja apreciada a manifestação de inconformidade da Recorrente, nos termos do voto acima transcrito.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves