



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10715.005048/2007-96  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3402-008.906 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 25 de agosto de 2021  
**Recorrente** TAM LINHAS AEREAS S/A  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

### **ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do Fato Gerador: 28/08/2007

**INTIMAÇÃO. CIÊNCIA. PREPOSTO. PROVA DOS PODERES DE REPRESENTAÇÃO. SITUAÇÕES MATERIAIS. TEORIA DA APARÊNCIA. NÃO APLICAÇÃO**

Quando o art. 23, I, do Decreto 70.235, de 1972, (PAF) assenta que a intimação pessoal é provada com a assinatura do “Preposto” a Autoridade Fiscal deve certificar-se de que ele recebeu poderes do sujeito passivo para representá-lo por meio de algum instrumento. A falta desse instrumento é suprida se, por diversas circunstâncias materiais, a pessoa se comporta como representante da pessoa jurídica no transcorrer da ação fiscal, a exemplo de assinar intimações e notificações (recedor), acompanhar e auxiliar em todos os trabalhos da Fiscalização de que resulte no auto de infração, o que dá ensejo a aplicação da teoria da aparência, tornando válida a intimação cientificada ao Preposto. Inexistindo tais situações, a ciência deve ser considerada inválida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar a multa aplicada. Vencidos os conselheiros Lázaro Antônio Souza Soares, Sílvio Rennan do Nascimento Almeida e Marcos Roberto da Silva, que negavam provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lázaro Antônio Souza Soares, Maysa de Sa Pittondo Deligne, Sílvio Rennan do Nascimento Almeida, Cynthia Elena de Campos, Renata da Silveira Bilhim, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Thais de Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausente o Conselheiro Jorge Luís Cabral, substituído pelo Conselheiro Marcos Roberto da Silva.

### **Relatório**

Por bem relatar os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida com os devidos acréscimos:

Versa o presente processo sobre aplicação de multa por embarço fiscalização aduaneira, tendo em vista o não atendimento à intimação para que o contribuinte em epígrafe informasse a relação de vôos, e respectivas datas, realizados no período de 01/01/2006 até 03/07/2007, pelos passageiros listados no Termo de Intimação n.º 14/07, expedido pela Seção de Procedimentos Aduaneiros Especiais — SAPEA, da Alfandega do aeroporto internacional do Rio de Janeiro (RJ).

Na descrição dos fatos que ensejaram a autuação (fl. 02), a autoridade aduaneira relata que o referido termo também solicitava que, na hipótese de o intimado não poder prestar os esclarecimentos solicitados, o mesmo deveria consignar expressamente tal fato no documento que utilizasse para indicar o histórico dos acontecimentos e apresentar suas razões.

Neste quadro, informa a autoridade aduaneira que o prazo para a resposta do intimado foi de cinco dias prorrogáveis, mediante solicitação fundamentada, mas que, todavia, não houve a prestação dos esclarecimentos solicitados, nem qualquer justificativa para atendimento da referida intimação.

Em consequência, lavrou-se o auto de infração, de fls.01 a 05, mediante o qual está sendo exigido o pagamento de multa no valor de cinco mil reais, com fulcro no art.107, inciso IV, alínea "c" do Decreto-lei n.º de 1966, com redação dada pelo art. 77 da Lei n.º 10.833, de 2003.

Regularmente cientificado, em 10/09/2007 (fl. 10), o autuado irrisignado apresentou, em 10/10/2007, a impugnação de fls. 11 a 14, onde, em síntese:

Alega que a penalidade aplicada não pode prevalecer, tendo em vista que a intimação sob apreço foi recebida pelo funcionário Tiago F. Barreto, que não detém poderes de representação conferidos pelo impugnante, ao que aduz que, segundo determinação contida no art. 23 do Decreto n.º 70.235, de 1972, a intimação deverá ser feita pessoalmente ao sujeito passivo, ao seu representante legal ou ao procurador legalmente autorizado.

Em razão disso, argumenta que a citada regra constitui um dos pressupostos de existência e validade da relação processual, cuja inobservância acarreta a sua nulidade, ao que aduz que o funcionário citado, além de não deter poderes de representação da empresa, desconhecia a relevância do documento recebido.

Para corroborar as contrarrazões expendidas, transcreve ementas de acórdãos exarados pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal de Alçada do Estado de São Paulo, que veiculam o entendimento segundo o qual é nula a citação entregue a quem não seja representante legal ou procurador do réu.

Por fim, em face do que foi exposto, requer o cancelamento do presente auto de infração, tendo em vista a sua improcedência.

Ato contínuo, a DRJ – FLORIANÓPOLIS (SC) julgou a impugnação do Contribuinte negando provimento ao recurso por entender que a ciência da intimação para prestar informações ao preposto seria válida.

Em seguida, devidamente notificada, a Recorrente interpôs o presente recurso voluntário pleiteando a reforma do acórdão.

Neste recurso, a Empresa suscitou as mesmas questões preliminares e de mérito, repetindo os mesmos argumentos apresentados na sua impugnação.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Pedro Sousa Bispo, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele se deve conhecer.

Trata o presente processo de lançamento fiscal de multa, no valor de R\$ 5.000,00, resultante da verificação de embarço ou impedimento à fiscalização, realizada pela Alfândega do Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro (RJ), contra TAM Linhas Aéreas.

Cinge-se a lide a avaliar a validade de intimação feita pela Fiscalização à empresa TAM Linhas Aéreas S.A para prestar informações a respeito de vãos. Tal intimação não foi atendida pela empresa, fato que ensejou a autuação e aplicação de multa por embarço à fiscalização aduaneira.

A Recorrente não contesta que deixou de apresentar as informações solicitadas, apenas aduz no recurso ausência de intimação do representante legal da pessoa jurídica, vez que o termo de intimação foi entregue a preposto (funcionário da empresa - agente de aeroporto), sem poderes de representação concedidos pela administração da companhia, que não tinha conhecimento da importância do documento e o engavetou.

Conforme determina o art. 23, I, do Decreto 70.235, de 1972, (PAF) comprova-se a intimação pessoal com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com a declaração escrita de quem o intimar:

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).

(negrito nosso)

No caso de ciência pessoal de intimação a Mandatário ou Preposto, a Autoridade Fiscal deve certificar-se de que ambos receberam poderes do sujeito passivo para representá-lo, por meio de instrumento de procuração, no caso de mandato, ou por qualquer tipo autorização para tal representação, no caso de preposto.

No caso de ciência a Preposto, em determinadas hipóteses, até se admite que o preposto não tenha documentação formal de representação, sobretudo naqueles casos em que o ato foi convalidado pela apresentação do documento/prestação de informações solicitadas ou quando um funcionário graduado, em todos os momentos e por diversas situações materiais, comporte-se como representante da empresa, a exemplo de assinar diversas intimações e notificações (recebedor) ou acompanhar e auxiliar em todos os trabalhos da Fiscalização de que resulte no auto de infração. Tais situações dão ensejo a aplicação da teoria da aparência, tornando válida a intimação cientificada ao Preposto.

Nesse mesmo sentido, tem sido a jurisprudência do CARF, conforme exemplificado nas ementas abaixo transcritas:

MPF. RECEBIMENTO PELO CONTADOR. VALIDADE.

Em acordo com a Teoria da Aparência, não há nulidade do MPF diante da intimação do contador da empresa ao invés de seu representante legal, se aquele se coloca como investido de autorização para recebê-la, bem como conhece os fatos a serem examinados pela fiscalização (art. 23 do Decreto n.º. 70.235/72).

(Acórdão n.º 2301-007.410, da relatoria da Conselheira SHEILA AIRES CARTAXO GOMES, sessão de 06 de julho de 2020)

#### ATENDIMENTO À FISCALIZAÇÃO POR FUNCIONÁRIO. TEORIA DA APARÊNCIA.

Se funcionário da empresa fiscalizada, atendendo à intimação, entregou à Fiscalização documentos da pessoa jurídica, não havia razão para supor que o empregado não estava autorizado a fazê-lo, como também não era possível imaginar, naquelas circunstâncias, que a mesma pessoa estivesse despida de representação para assinar o MPF-Complementar, já que se dispôs a assiná-lo no local de trabalho. Diante disso, aplica-se ao caso concreto a teoria da aparência, estando evidente uma situação de fato cercada de circunstâncias materiais que manifestamente a apresentam como se fora uma situação de direito, segundo a ordem normal e geral das coisas, afinal as relações se baseiam na confiança legítima das pessoas.

(Acórdão n.º 9101-003.615, de relatoria do Conselheiro Flávio Franco Correia, sessão de 6 de junho de 2018)

No caso concreto em apreço, nenhuma dessas situações é identificada, vez que a Fiscalização, quanto à intimação para prestar as informações de vôos solicitadas, não demonstra que o funcionário da empresa aérea (agente de aeroporto) possuía qualquer tipo autorização para representar a empresa, tampouco consta nos autos situações materiais que possam levar a crer que o funcionário se comportava como representante da empresa, o que daria ensejo a aplicação da teoria da aparência e validade à ciência.

Nessa situação, a ciência da intimação para prestar informações de vôos deve ser considerada inválida, o que leva, por consequência, ao cancelamento da multa por embaço à Fiscalização lavrada.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário para cancelar a multa aplicada.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo