



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Recurso nº. : 135.367
Matéria: : IRF – Ano(s): 1998 a 2001
Recorrente : NEW HUBNER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 13 DE AGOSTO DE 2003
Acórdão nº. : 106-13.456

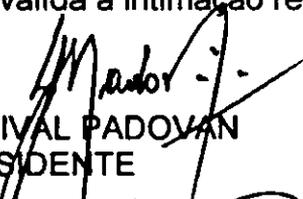
PRELIMINAR – NULIDADE DA INTIMAÇÃO – A intimação, mesmo sendo feita sem observância das normas, será válida se houver a manifestação do contribuinte no prazo legal.

NULIDADE DO LANÇAMENTO – PRAZO DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – A ciência do lançamento posteriormente ao prazo do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF em nada influencia na validade do Auto de Infração lavrado na sua vigência.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NEW HUBNER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Dorival Padovan que apresentou declaração de votos e Wilfrido Augusto Marques, que consideravam inválida a intimação relativa ao Auto de Infração.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


THAISA JANSEN PEREIRA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 15 DEZ 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, LUIZ ANTONIO DE PAULA e EDISON CARLOS FERNANDES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

Recurso nº. : 135.367
Recorrente : NEW HUBNER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.

RELATÓRIO

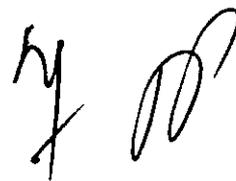
New Hubner Componentes Automotivos Ltda., já qualificada nos autos, recorre da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba, por meio do recurso protocolado em 15.05.03 (fls. 421 a 436), tendo dela tomado ciência em 16.04.03 (fl. 420).

Contra a contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 258 a 309, o qual constituiu o crédito tributário no valor de R\$ 7.218.980,35 de imposto de renda, que, acrescido dos encargos legais, totalizou R\$ 26.908.342,23, calculados até 29.11.02.

O lançamento ocorreu em virtude da constatação de pagamentos a beneficiários não identificados. O enquadramento da infração fiscal foi o art. 61, da Lei nº 8.981/95. Foram impostas a multa qualificada, em virtude do intuito doloso, e a agravada, em vista do não atendimento das intimações.

A contribuinte impugnou a exigência tributária às fls. 390 a 401, com as seguintes considerações, em resumo:

- Foi surpreendida com a existência de um edital afixado nas dependências da Delegacia da Receita Federal em Curitiba com o fim de dar-lhe ciência do Auto de Infração;
- A ciência da intimação do lançamento é um ato que complementa o lançamento, posto que só a partir daí ele passa a surtir os seus efeitos legais;



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

- Conforme o art. 23, do Decreto nº 70.235/72, somente depois de esgotadas as tentativas de dar ciência pessoal ou por via postal é que o fisco deve se socorrer do edital;
- A correspondência enviada ao seu endereço foi dada como recusada, posto que somente o preposto da empresa tem a prerrogativa de receber documentos que imponham prazos a serem cumpridos;
- *No caso do preposto ou credenciado não se encontrar na empresa no momento da chegada do agente dos correios, a correspondência não é recebida, mas esclarecido para o retorno, em horário no qual o mesmo possa se encontrar. O não recebimento não se caracteriza como recusa, visto que sempre é comunicado para o retorno em horário pré-estabelecido. (fls. 394 e 395);*
- A intimação pessoal não foi feita, assim, não ficou comprovado que resultaram infrutuosos os meios previstos nos incisos I e II, do art. 23, do Decreto nº 70.235/72;
- O edital traz a inscrição de que foram infrutuosas as tentativas de ciência conforme os incisos I e II, porém, esta afirmação não é verdadeira;
- A intimação feita nos termos em que foi é nula;
- Mesmo que se pudesse considerar válida a intimação, há de se considerar que o edital continha a data limite de afixação o dia 03.01.03, na qual já não existia Mandado de Procedimento Fiscal - MPF válido;
- O último Mandado de Procedimento Fiscal - MPF tinha validade até 24.12.02, logo, a ausência das formalidades exigidas macula de nulidade o lançamento por vício formal.

Cita doutrina, e jurisprudência administrativa em seu socorro.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba (fls. 407 a 417), por meio de sua primeira Turma, por maioria de votos, decidiu por não acolher as preliminares argüidas pela impugnante, tendo ficado vencido o Julgador Sérgio Rodrigues Mendes, que acolheu a preliminar de invalidade da ciência do lançamento. Os argumentos expostos no voto do Relator podem, assim, ser sintetizados:

- A contribuinte somente foi notificada por meio de edital depois da tentativa de cientificá-la por via postal, posto que houve recusa do recebimento da correspondência a ela enviada (fls. 377 a 379);
- O recebimento por via postal prescinde da assinatura do preposto, bastando que seja entregue no domicílio fiscal eleito pelo sujeito passivo;
- *Consta, portanto, a tentativa de ciência postal, sendo descabida a alegação de que a recusa foi em face da ausência de preposto, o que, aliás, não consta da legislação, não foi comprovado nem é atribuição do carteiro perquirir.* (fl. 412);
- Mesmo que pudesse se caracterizar uma falha na ciência da contribuinte, já teria sido sanada com o fato de a interessada, por meio de seu mandatário, ter requerido e recebido cópia integral dos autos, o que caracteriza a ciência pessoal;
- Quanto à preliminar de nulidade do lançamento por vício de forma, em vista de o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF ter tido seu prazo expirado antes da ciência do lançamento, há que se esclarecer que o Auto de Infração foi lavrado por Auditor Fiscal da Receita Federal em pleno exercício de suas funções e contém todos os requisitos necessários à sua validade;
- Eventuais irregularidades da espécie apontada pelo sujeito passivo não têm o condão de macular de nulidade o lançamento;
- O Termo de Verificação Fiscal e o Auto de Infração foram lavrados em 05.12.02 e o Termo de Encerramento da Ação Fiscal



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

em 06.12.02, dentro do prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar - MPF-C que atingia o dia 24.12.02, além do que na data da recusa do recebimento da intimação, assim como na da afixação do edital, o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF estava em vigor;

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba complementa o seu acórdão com a citação de ementas deste Conselho de Contribuintes.

Em seu recurso (fls. 421 a 436), a empresa New Hubner Componentes Automotivos Ltda. reitera os mesmos argumentos de sua impugnação, acrescentando que a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba introduziu uma nova forma de intimação, que é a obtenção de cópia dos autos, como sendo uma a forma pessoal de dar conhecimento. Tal entendimento não encontra respaldo na legislação ou na doutrina. Cita acórdão do Terceiro Conselho de Contribuintes para confirmar a sua tese.

O arrolamento de bens pode ser comprovado pelo despacho de fl. 440.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

VOTO

Conselheira THAISA JANSEN PEREIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e obedece a todos os requisitos legais para a sua admissibilidade, por isso deve ser conhecido.

Conforme foi relatado, versa o presente litígio sobre a nulidade do lançamento por vício na intimação e no Mandado de Procedimento Fiscal – MPF. Com relação ao mérito, nada argúi a contribuinte nem na fase de impugnação nem na recursal.

A empresa New Hubner Componentes Automotivos Ltda. afirma que não foram obedecidas as regras contidas no art. 23, do Decreto nº 70.235/72, posto que não foram esgotadas as formas de intimação pessoal e por via postal antes de se recorrer à possibilidade do edital.

O citado artigo merece nova transcrição:

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 que 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.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

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.

II - quinze dias após a publicação ou afixação do edital, se este o meio utilizado.

§ 3º - Os meios de intimação previstos nos incisos I e II deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência.

§ 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.

Temos, ainda, o art. 59, do Decreto nº 70.235/72, que indica os casos de nulidade:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

O primeiro aspecto a ser analisado é o objetivo das intimações. A autoridade fiscal, depois de lavrar o Auto de Infração e seus anexos, deve propiciar ao contribuinte a oportunidade de conhecer a infração a ele atribuída. É para tanto que o art. 23, do Decreto nº 70.235/72, estabelece as formas de ciência dos atos administrativos fiscais, de forma que os contribuintes possam exercer o seu direito de defesa, se não concordarem com a imposição fiscal.

Uma das formas é a ciência por via postal, a qual não concorre em grau de preferência com a ciência pessoal. Esta foi a opção da fiscalização para dar conhecimento de seu ato. Ocorre que ao chegar no domicílio fiscal do contribuinte, a correspondência foi recusada. Esta é uma circunstância diferente do fato de não se encontrar o endereço, de a contribuinte ter mudado de domicílio com a devida informação ao fisco ou de ter o fisco feito o endereçamento errado. Estes fatos não poderiam ser imputados ao sujeito passivo como responsabilidade sua, porém a recusa é ato unilateral de responsabilidade da contribuinte, pois assim agiu a pessoa encontrada pelo carteiro a mando da empresa, conforme podemos observar pelas palavras de seu representante legal:

No caso dos autos, consta que há "recusa" de recebimento por via postal. Esclareça-se, na oportunidade, que correspondências com aviso de recepção somente são recebidas por preposto, devidamente credenciado pela empresa, visto a segurança que se pretende ter, em correspondências que demandem prazos, como no presente caso. Ocorrendo não estar presente na empresa o preposto ou credenciado, no momento da chegada do agente dos correios, a correspondência não é recebida, mas esclarecido para o retorno no horário de seu expediente normal.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

O não recebimento naquele momento não se caracteriza como recusa, visto que sempre é comunicado o período ou horário de trabalho do credenciado. (fls. 427 e 428 – grifo meu)

Conforme se depreende da leitura do trecho transcrito, não há dúvida de que realmente houve a recusa do recebimento, posto que é sabido que os funcionários dos correios não têm a atribuição de retornar ao endereço da empresa tantas vezes quantas forem necessárias até encontrar um preposto que possa receber a correspondência, nem ao menos a de agendar as entregas. Esta não é a prática usada na prestação de serviços dos correios.

Ressalte-se que mesmo comprovada a recusa do recebimento da correspondência fiscal, não estaria configurada a ciência da contribuinte, o que levou o fisco a buscar outra forma.

Diante da recusa, o fisco teria a possibilidade de dar conhecimento pessoalmente ao representante da empresa, porém, sua decisão foi pela afixação de edital, o que foi feito em 20.12.02. Este edital ficou afixado até o dia 03.01.03, o que deu ao contribuinte o prazo até o dia 04.02.03 para impugnar a exigência.

Deste edital o contribuinte conheceu, na medida em que assim se expressa:

Com endereço certo, constante dos cadastros da Receita Federal, onde compareceram os auditores pelo período de quase um ano e, domicílio fiscal não alterado, foi surpreendida por Edital afixado nas dependências da DRF/Curitiba, quando funcionário seu, comparecendo aquele órgão, teve notícia da existência do mencionado Edital, colhendo as informações nele descritas. (fls. 424 e 425 – grifo meu)

Assim, demonstra mais uma vez que o endereço para o qual foi mandado o Auto de Infração era o correto, além de deixar muito claro o seu conhecimento do Edital.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

Não bastassem estes fatos para comprovar que o objetivo da intimação foi alcançado, o representante legal da contribuinte compareceu à Delegacia da Receita Federal em Curitiba, em 09.01.03 (fl. 382), solicitando cópia integral dos autos, o que lhe foi fornecida em 15.01.03 (fl. 388).

Tendo recebido cópia de todas as peças dos autos, a contribuinte teve acesso ao Auto de Infração, seus anexos e todos os documentos necessários para a sua defesa, o que efetivamente ocorreu em 03.02.03, quando protocolizou sua impugnação, na qual demonstrou perfeito conhecimento dos fatos que a antecederam.

Diante destes acontecimentos, observa-se que não houve cerceamento do direito de defesa, posto que o objetivo da intimação foi amplamente alcançado não somente com a ciência da contribuinte por meio do edital, como também pelo conhecimento de todo o processo, quando da retirada da cópia integral dos autos. Ressalte-se que o objetivo da intimação se concretizou no momento em que o sujeito passivo tomou conhecimento do edital e a cópia a ele fornecida propiciou todos os meios de defesa de que quisesse dispor. Acrescente-se que a impugnação foi protocolizada dentro do prazo destinado a ela, o que mais uma vez traz a luz o atingimento da finalidade a que a intimação pretende.

O interesse público exige o aproveitamento dos atos processuais, quando fique demonstrado que não houve prejuízo ao contribuinte. Mesmo que se considerasse irregular a intimação por edital antes de esgotadas as outras formas, neste caso concreto, não poderia ser motivo de nulidade, pois a contribuinte teve plena ciência das infrações a ela atribuídas, bem como exerceu o seu direito de impugnar a exigência fiscal. A publicidade não é elemento formativo do lançamento, mas sim requisito de validade e como vimos o objetivo do edital foi atendido, qual seja, o conhecimento do contribuinte, portanto, não há dúvida quanto a sua validade.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

Como vimos, o art. 60, do Decreto nº 70.235/72, acima transcrito, determina que irregularidades omissões e incorreções, diferentes dos incisos I e II, do art. 59, não importam em nulidade e somente necessitam ser sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo ou influírem na solução do litígio. Assim, o fato de não ter sido usada a forma de intimação pessoal não macula de nulidade qualquer peça dos autos.

Além do Decreto nº 70.235/72, que rege o processo administrativo fiscal como norma específica, temos a Lei nº 9.784/99, que é norma geral do processo administrativo e que serve de subsídio para os casos de omissão do citado Decreto. Em seu art. 26, § 5º, assim prescreve, quando se refere à comunicação dos atos:

§ 5º. As intimações serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais, mas o comparecimento do administrado supre a sua falta ou irregularidade.

Mesmo o processo civil adota a mesma solução, quando assim preleciona:

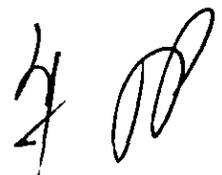
Art. 244. Quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

...

Art. 249. O juiz, ao pronunciar a nulidade, declarará que atos são atingidos, ordenando as providências necessárias, a fim de que sejam repetidos, ou retificados.

§ 1º. O ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte.

...



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

Assim, verifica-se que os princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas se mostram adequados em todos esses tipos de processo. Deve-se, portanto, rejeitar a preliminar de nulidade da intimação argüida pela contribuinte.

A outra preliminar levantada foi a de nulidade do lançamento em vista da ciência do Auto de Infração depois de terminado o prazo de prorrogação do último Mandado de Procedimento Fiscal - MPF.

Podemos verificar dos documentos acostados aos autos, que o Mandado de Procedimento Fiscal Complementar – MPF-C (fl. 05) foi emitido em 11.11.02, com o objetivo de incluir o imposto de renda retido na fonte como tributo a ser fiscalizado. Em atendimento à Portaria nº 3.007/01, o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, em vista do dia de sua emissão, era até o dia 24.12.02 (fl. 406). Assim, na data da lavratura do Auto de Infração (05.12.02) o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF ainda era válido.

A ciência do lançamento posteriormente à validade do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF em nada influencia na validade do próprio Auto de Infração. O Auditor Fiscal da Receita Federal, de posse do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, exercerá suas competências funcionais, de acordo com o citado documento, o qual as abrange até o momento do encerramento da ação fiscal, que se deu em 06.12.02.

A ciência do contribuinte, embora de grande importância, já não mais pode ser entendida como parte do procedimento de incumbência exclusiva do Auditor Fiscal da Receita Federal encarregado da fiscalização de acordo com o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, tanto que o próprio edital do qual o contribuinte teve ciência foi lavrado pelo chefe do Serviço de Fiscalização e não pelo servidor que desenvolveu os trabalhos de auditoria fiscal.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

A autorização dos procedimentos fiscais dada a um determinado Auditor Fiscal da Receita Federal, que atuará em nome da instituição pública, atinge as ações que buscam verificar o cumprimento por parte dos contribuintes das obrigações tributárias. Tais procedimentos têm o seu auge na lavratura do Auto de Infração, quando então todas as possíveis irregularidades são consideradas para os efeitos da constituição do crédito tributário. A ciência do contribuinte não mais faz parte destes atos fiscais, posto que outros agentes fiscais trabalharão para a sua concretização, não havendo mais necessidade de estarem abrangidas estas atividades de ciência por qualquer documento autorizativo, posto que a fiscalização já se concluiu com o Termo de Encerramento da Ação Fiscal.

A ciência tem relevo na medida em que ao contribuinte é oportunizado o conhecimento dos atos relativos a sua pessoa, com o que poderá tomar as medidas que achar necessárias em sua defesa.

Assim, a ciência do contribuinte fora do prazo do Mandado de Procedimento Fiscal - MPF em nada atinge o lançamento, posto que não é causa sequer de irregularidade, quanto menos de nulidade do lançamento.

A Portaria SRF nº 3.007/01 assim dispõe:

Art. 15. O MPF se extingue:

I – pela conclusão do procedimento fiscal, registrado em termo próprio;

II – pelo decurso dos prazos a que se referem os arts. 12 e 13.

Art. 16. A hipótese de que trata o inciso II do artigo anterior não implica nulidade dos atos praticados, podendo a autoridade responsável pela emissão do Mandado extinto determinar a emissão de novo MPF para a conclusão do procedimento fiscal.

Da leitura dos dispositivos acima denota-se que o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF se extingue pela conclusão do procedimento fiscal, o que

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10980.013201/2002-12
Acórdão nº. : 106-13.456

se formaliza com o Termo de Encerramento, que no presente caso se deu em 06.12.02 (fl. 367), portanto, dentro do período abrangido pelo documento autorizativo da fiscalização. Mesmo que se enquadrasse no inciso II, do art. 15, da citada Portaria, o que não é o caso, pela leitura do art. 16, observa-se que não seria causa de nulidade dos autos praticados.

Pelo exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso, por tempestivo e interposto na forma da lei, e voto por NEGAR-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 13 de agosto de 2003


THAISA JANSEN PEREIRA





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Recurso nº : 135.367
Recorrente : NEW HUBNER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro DORIVAL PADOVAN

A intimação, ato preeminente, recebe configuração própria no âmbito do processo administrativo fiscal, e vem disciplinada pelo art. 23 do Decreto n. 70.235/72.

Dado a pertinência da matéria, reproduzo, na íntegra, a citado dispositivo.

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 pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)

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 pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)

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

§ 1.º. 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.

§ 2.º. 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 pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)

III - quinze dias após a publicação ou afixação do edital, se este for o meio utilizado. (Redação dada pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)

§ 3.º. Os meios de intimação previstos nos incisos I e II deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Acrescido pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Recurso nº : 135.367
Recorrente : NEW HUBNER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.

§ 4.º. 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. (Acrescido pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)

Tratando-se de uma regra processual de efeito cogente, verifica-se que existem, peremptoriamente, três meios de se fazer a intimação: (I) pessoal, (II) por via postal, ou por qualquer outro meio ou via, (III) por edital.

Neste contexto, é significativo notar que os meios de intimação pessoal e por via postal não se sujeitam a ordem de preferência. Mas a intimação por edital somente terá cabimento quando, tentados os meios pessoal e postal, a intimação resultar sem sucesso.

Ou seja, deve-se, primeiro, tentar a intimação ou pessoal ou via postal. Se um destes dois meios restar atendido, evidentemente mais nada haverá que se fazer, a intimação estará realizada. Por outro lado, feita a intimação via postal sem resultado, há que se tentar a intimação pessoal, para, só então, lançar mão do último meio possível, qual seja, por edital. Este entendimento é perfeitamente factível a teor do inciso III, parte final – “quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II”.

Constata-se, nestes autos, que o comando do art. 23 do Decreto n. 70.235/72, efetivamente não foi atendido, uma vez que o meio de intimação pessoal (inciso I), simplesmente restou ignorado, haja vista inexistir ciência do auto de infração e, bem assim, registro dando conta da recusa do recebimento da intimação.

Em face de vista do processo, pertinente o pronunciamento do Egrégio Tribunal Regional Federal, 1ª Região, prolatado no Processo nº REO 96.01.01899-9/MG, por unanimidade, *verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO. MULTA POR INATENDIMENTO À INTIMAÇÃO. NULIDADE DA EXECUÇÃO.

I. A intimação por via postal, nos termos do art. 23, item II, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, deve ser recebida



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Recurso nº : 135.367
Recorrente : NEW HUBNER COMPONENTES AUTOMOTIVOS LTDA.

pelo próprio contribuinte, por isso que se realiza "com prova de recebimento". Restando infrutífera a intimação que deve ser recebida pessoalmente pelo contribuinte, a intimação deve ser feita por edital (item III do referido art. 23).

II. Não sendo efetivamente recebida pelo contribuinte, mas por terceiro, não se aperfeiçoa o ato de comunicação processual administrativa, seja quanto à intimação para esclarecimentos, seja quanto à intimação do lançamento de multa.

III. No caso, por irregularidade na intimação do lançamento da multa, este não se aperfeiçoou, sendo inexigível o crédito respectivo, daí que nula é a execução fiscal.

IV. Sentença confirmada.

Ademais, reputa-se precário, para fins de satisfazer a intimação, os poderes de vistas dos autos e solicitação de cópia, conforme consignado na procuração de f. 382.

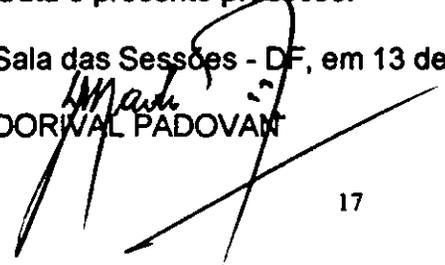
Logo se vê que tais poderes são insuficientes para a prática do importante ato de recebimento de intimação, mormente porque, como bem se sabe, será da qualidade da intimação que advirão as conseqüências patrimoniais decorrentes do crédito tributário.

Há que se consignar, ainda, que o zelo no procedimento de intimação tem justificativa de ordem pública, e visa, sobretudo, dar efetividade ao princípio do devido processo legal.

Enfim, do que ponto vista da administração tributária, não se pode pactuar com procedimento que se revela contrário ao art. 23 do Decreto n.º 70.235/72, porque, uma vez viciada a intimação, o lançamento não se aperfeiçoa e o crédito tributário fica prejudicado.

Voto, pois, por considerar inválida a intimação relativa ao Auto de Infração de que trata o presente processo.

Sala das Sessões - DF, em 13 de agosto de 2003


DORIVAL PADOVAN