



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

Processo nº 16327.000286/2006-84
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-003.519 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de abril de 2019
Matéria OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS - MULTA POR ATRASO
Recorrente BANCO ALVORADA S/A (Sucessor por incorporação de BANCOCIDADE CORR. DE VAL. MOBILIARIOS E DE CÂMBIO LTDA)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 13/11/2002

OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO. CUMPRIMENTO EXTEMPORÂNEO. PENALIDADE.

O cumprimento da obrigação acessória, apresentação de declaração, fora dos prazos previstos na legislação tributária, sujeita o infrator às penalidades legais.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 13/11/2002

INCORPORAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não está eivado de nulidade o auto de infração lavrado em face de pessoa jurídica já extinta por incorporação, quando a empresa incorporadora não comunicou tal fato, na forma determinada pela legislação, e respondeu, em nome da incorporada, a todos os termos de intimação que a esta foram dirigidos, bem como apresentou impugnação ao lançamento e recurso voluntário tratando, inclusive, de questões de fundo.

INTIMAÇÃO POSTAL IMPROFÍCUA. EDITAL. CIÊNCIA VÁLIDA.

Quando resultar improfícua a tentativa de ciência por via postal, a intimação poderá ser feita por edital.

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Há de se rejeitar a preliminar de nulidade quando comprovado que a autoridade fiscal cumpriu todos os requisitos pertinentes à formalização do lançamento, tendo o sujeito passivo sido cientificado dos fatos que

motivaram a autuação e, no exercício pleno de sua defesa, manifestado contestação de forma ampla e irrestrita, que foi recebida e apreciada pela autoridade julgadora.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a alegação de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Ricardo Marozzi Gregório, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Gustavo Guimarães da Fonseca, Flávio Machado Vilhena Dias e Luiz Tadeu Matosinho Machado.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em relação ao Acórdão nº 16-18.624, proferido pela 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (fls. 46 a 51), que julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, e cuja ementa é a seguinte:

"ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2002

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DCTF. SUJEIÇÃO PASSIVA. SUCESSÃO. NULIDADE.

Uma vez assegurados o devido processo legal e a ampla defesa à sucessora, resta prejudicada a alegação de nulidade do lançamento relativamente a auto de infração lavrado, após a formalização da incorporação, que contém a indicação da sucedida no pólo passivo da obrigação.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DCTF. LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Inexistência de causa de nulidade. A autuação encontra-se devidamente fundamentada na legislação tributária de regência e foi lavrada por servidor competente, não restando caracterizado nos autos o cerceamento do direito de defesa.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DA DCTF.

É devida a multa por atraso na entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, quando provado que sua entrega se deu após o prazo fixado na legislação."

O presente processo decorre de Auto de Infração relativo a multa por atraso na entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), referente ao 2º trimestre do ano-calendário de 2002 (fl. 35).

O Banco Alvorada S/A, na condição de sucessor por incorporação do autuado, por meio do documento de fls. 2 a 5:

(i) relata que tomou ciência do Edital nº 001/2006, fixado em 26/01/2006, no qual a incorporada foi intimada a recolher débito relativo a multa por atraso na entrega de declaração;

(ii) sustenta que deveria ter sido intimada, em lugar da incorporada, empresa já extinta, e que a intimação por meio de Edital somente seria possível, quando incerta ou não sabida a localização do contribuinte e após a frustração das tentativas pelo meios tradicionais, de modo que o Edital seria inválido;

(iii) alega que compareceu a Unidade da Receita Federal, em busca de cópia dos documentos de lançamento, tendo sido informada de que não haveria qualquer documento;

(iv) pugna pela nulidade da intimação por erro na identificação do sujeito passivo e cerceamento do direito de defesa.

A decisão de primeira instância considerou que inexistia nulidade na autuação, uma vez que a operação de incorporação não foi registrada junto ao Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) e a Incorporadora foi cientificada e exerceu, tempestivamente, o seu direito de defesa, tendo sido suprido, portanto, o fato de constar do documento de lançamento o nome da Incorporada.

Em relação à alegação de cerceamento do direito de defesa, registrou que a existência do auto de infração é inconteste pelas informações constantes do Edital e pela cópia juntada aos autos, e que o sujeito passivo não apresentou qualquer comprovação da informação relativa à suposta inexistência do documento de lançamento.

Por fim, asseverou que, tendo a contribuinte apresentado intempestivamente a DCTF em questão, deve ser mantido integralmente o lançamento.

Após a ciência, a Incorporadora apresentou o Recurso Voluntário de fls. 75 a 81, por meio do qual:

(i) argumenta que não há nos autos prova de que houve a tentativa de intimação no endereço do sujeito passivo ou de seus representantes legais, antes da intimação via Edital;

(ii) sustenta a incorreta formalização do lançamento, por meio do auto de infração, de modo que é nulo o lançamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo - Relator

I. DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

O Bancocidade foi cientificado, por via postal, em 24 de dezembro de 2008 (fl. 157), na pessoa do seu responsável legal perante o CNPJ, tendo apresentado Recurso Voluntário em 26 de janeiro de 2009, dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, uma vez que o termo final (25/02/2009) foi um domingo.

O Recurso, apresentado por Banco Alvorada S.A. é assinado por procuradora, devidamente constituída à fl. 83.

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme Art. 2º, inciso VI, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Desta forma, conclui-se que o Recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, de modo que dele se toma conhecimento.

II. DA NULIDADE DO LANÇAMENTO

Como relatado, desde a Impugnação, a pessoa jurídica Banco Alvorada S.A., sucessora por incorporação da autuada, sustenta a nulidade do auto de infração, seja por erro na identificação do sujeito passivo, uma vez que o lançamento deveria ter sido realizado em seu nome (Incorporadora) e não no da Bancocidade, já extinta por incorporação, na ocasião do lançamento; seja por vícios na ciência, realizada por meio de Edital; seja, por fim, devido à própria formalização do lançamento.

A alegação foi acertadamente rechaçada pela decisão recorrida.

Em primeiro lugar, a questão da formalização e ciência do lançamento em nome da pessoa jurídica Bancocidade, que teria sido incorporada pela Banco Alvorada, conforme documentos por este juntados aos autos, decorre exclusivamente da inércia da Incorporadora em comunicar o ato à Receita Federal, como determinado pelos atos legais relativos ao Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ).

Como se observa à fl. 57, mesmo após a decisão de primeira instância, a pessoa jurídica Bancocidade permanece ativa perante o CNPJ, de modo que, sendo os débitos originalmente de sua titularidade (ainda que a Incorporadora responda por eles, na condição de responsável por sucessão, nos termos do art. 132 do CTN), acertado que o lançamento fiscal tenha sido realizado em seu nome.

Essa, inclusive, é a conclusão, *a contrario sensu*, da Súmula CARF nº 112:

"É nulo, por erro na identificação do sujeito passivo, o lançamento formalizado contra pessoa jurídica extinta por liquidação voluntária ocorrida e comunicada ao Fisco Federal antes da lavratura do auto de infração." (Destacou-se)

Acolher a alegação da Recorrente seria beneficiá-la pela própria torpeza, algo vedado no nosso arcabouço legislativo. A Recorrente, na condição de Incorporadora, deixaria de cumprir sua obrigação de comunicar o ato de Incorporação à Administração Tributária, para, em seguida, alegar a nulidade da autuação pelo lançamento realizado na pessoa jurídica extinta pela Incorporação que ela própria não comunicou.

Quanto ao fato de a ciência ter sido realizada por meio de Edital, é sabido que o Decreto nº 70.235, de 1972, permite tal forma de ciência, quando resultar improficua a tentativa de ciência por algum dos demais modos previstos na legislação:

"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) (Produção de efeito)

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 nº 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 nº 11.941, de 2009)

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

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)"

No caso em apreço, ao contrário do sustentado pela Recorrente, há prova à fl. 31 da tentativa frustrada de intimação por via postal ao Bancocidade.

Tal fato legitima, de forma peremptória, a ciência realizada por meio do edital de fls. 33 e 34.

Também não procedem as alegações acerca do descumprimento dos requisitos legais no documento de constituição do crédito tributário.

O auto de infração de fl. 35 contém todos os elementos exigidos tanto pelo art. 142 do CTN quanto pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972:

"Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível." (Destacou-se)

"Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula."

Por fim, como já expresseo no Acórdão recorrido, não se observa qualquer prejuízo à defesa em relação à autuação fiscal, na medida em que a Incorporadora a exerceu plenamente, de modo, inclusive, que suas peças de irresignação foram apreciadas nas duas instâncias do contencioso administrativo.

Isto posto, voto por rejeitar a alegação de nulidade e NEGAR PROVIMENTO ao recurso do sujeito passivo.

(assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo