



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo n°** 16561.000024/2007-28  
**Recurso n°** Especial do Procurador  
**Acórdão n°** **9101-003.838 – 1ª Turma**  
**Sessão de** 03 de outubro de 2018  
**Matéria** IRPJ - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** POLIBRASIL RESINAS S.A.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2001

IRPJ. PRELIMINAR DE NULIDADE. ERRO DE INDICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO

Incabível a preliminar de nulidade de erro de identificação do sujeito passivo, pois o processo administrativo fiscal seguiu plenamente seu curso procedimental, tendo a recorrente, no caso concreto, todas as oportunidades cabíveis para argumentar, como de fato o fez, não se vislumbrando qualquer prejuízo aparente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em dar-lhe provimento, com retorno dos autos ao colegiado de origem. Votaram pelas conclusões os conselheiros Cristiane Silva Costa, Luís Flávio Neto, Gerson Macedo Guerra e José Eduardo Dornelas Souza (suplente convocado).

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rego - Presidente.

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Flávio Franco Corrêa, Luis Flávio Neto, Viviane Vidal Wagner, Gerson Macedo Guerra, Rafael Vidal de Araújo, Demetrius Nichele Macei, José Eduardo Dornelas Souza (suplente convocado) e Adriana Gomes Rego (Presidente).

## Relatório

Trata o presente feito de lançamento de IRPJ e CSLL relacionados à aplicação de normas de preço de transferência e de mútuo entre pessoas ligadas.

A FAZENDA NACIONAL recorre a este Colegiado, por meio de Recurso Especial (e-fls. 1245 a 1261), contra o Acórdão nº 1401-001.190, proferido pela Primeira Turma da Quarta Câmara da Primeira Seção de Julgamento do CARF, de 7 de maio de 2014, que, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário para cancelar o auto de infração, ficando prejudicado o recurso do ofício.

Transcreve-se a ementa e a decisão do acórdão recorrido:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001

RECURSO VOLUNTÁRIO. NULIDADE CONFIGURADA POR ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. PESSOA JURÍDICA EXTINTA POR INCORPORAÇÃO. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA INCORPORADORA. PREJUDICIALIDADE DO RECURSO DE OFÍCIO.

Extinguindo-se a incorporada, responde a incorporadora, na qualidade de sucessora, pelos tributos devidos pela sucedida, fato que impõe seja aquela identificada como sujeito passivo na condição de responsável tributário.

Portanto, é inadmissível a lavratura de auto de infração contra pessoa jurídica regularmente extinta por incorporação à data da ciência do lançamento.

Nulidade reconhecida. Consequente cancelamento do Auto de Infração lavrado pela Receita Federal. Recurso Voluntário Provido. Recurso de Ofício prejudicado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para cancelar o auto de infração, ficando prejudicado o recurso de ofício.

A Recorrente, em síntese, alega que a decisão recorrida diverge do entendimento esposado nos arestos paradigmas seguintes: Acórdão nº 101-94.717, de 20/10/2004, proferido pela 1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes e do Acórdão nº 105-13.732, de 21/02/2002 proferido pela 5ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes.

Os acórdãos paradigmas estão assim ementados:

Acórdão nº **101-94.717**, de 20/10/2004

ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO —INEXISTÊNCIA  
- A indicação da pessoa jurídica constituída à época dos fatos, com a ciência do lançamento para a sua responsável sucessora, é procedimento regular, que não pode provocar nulidade, pois ausente qualquer prejuízo para o

contribuinte, haja vista inexistir cerceamento de defesa. Nesses casos, o formalismo não pode prevalecer.

**NULIDADE DA INTIMAÇÃO — INEXISTÊNCIA** — Valida a ciência tomada por pessoa com vinculação notória tanto com a incorporada quanto com a incorporadora, além de procurador da holding

**NULIDADE — COMPETÊNCIA DA FISCALIZAÇÃO —VALIDADE** — A teor do disposto no artigo 9º, §§ 2º e 3º, do Decreto 70.235/72, os procedimentos quanto ao lançamento serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. A formalização da exigência previne a jurisdição e prorroga a competência da autoridade que dela primeiro conhecer.

**OPERAÇÕES EM BOLSA — ARTIFICIALISMO — GERAÇÃO DE PREJUÍZO — INDEDUTIBILIDADE** — Comprova o artificialismo das operações de venda com posterior recompra de ações mutuadas, em conjunto: 1) a coincidência de pessoas diretoras das pessoas jurídicas envolvidas, bem como da corretora única intermediadora; 2) a pouca liquidez das ações, praticamente negociadas somente pelas pessoas jurídicas envolvidas; 3) o preço de negociação bastante superior ao valor patrimonial das ações; 4) o notório conhecimento, pelos diretores comuns das empresas envolvidas, das condições patrimoniais das empresas cujas ações foram negociadas; 5) a drástica redução das cotações das ações após a realização das operações destacadas pela fiscalização; e 6) a não tributação do ganho obtido pelos fundos estrangeiros, administrados pelo mesmo grupo societário da recorrente, posicionados na ponta lucrativa, e que constituíam a vasta maioria dos vendedores das ações, com exceção de um único fundo nacional. O prejuízo gerado artificialmente não obedece aos requisitos de normalidade e ususalidade necessários à dedutibilidade do mesmo. Legítimo o custo referente ao mútuo de ações, pois sob esta operação, isoladamente, não se pode argüir qualquer irregularidade.

**MULTA — INAPLICABILIDADE — SUCESSÃO —AUTORIZAÇÃO DO BACEN — EFEITOS** — A incorporação opera seus efeitos na data da assembléia, conforme a Lei das Sociedades Anônimas. A autorização do Banco Central regula apenas efeitos futuros, a saber, "(a) reconhecer que as exigências ligadas à saúde da incorporadora estão atendidas e aprovar o que foi feito; (b) exigir que sejam

promovidas medidas de regularização da situação em dimensão e prazo a ser fixadas; e (c) caso não sejam promovidas tais medidas, decretar a liquidação extrajudicial da pessoa jurídica incorporadora.

**SELIC — JUROS DE MORA** — A aplicação dos juros de mora pela taxa Selic está ancorada em norma legal, sendo vedado a este Conselho negar-lhe validade em face de argumentos de sua inconstitucionalidade.

Recurso voluntário parcialmente provido.

Acórdão nº 105-13.732, de 21/02/2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - RECURSO DE OFÍCIO - NULIDADE DO LANÇAMENTO POR ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO - INCORPORAÇÃO - RESPONSABILIDADE NA

SUCESSÃO - Não configura erro na eleição do sujeito passivo da obrigação principal, suscitado de ofício pelo julgador singular, a hipótese em que, embora formalizado em nome da incorporada, o instrumento de constituição do crédito tributário menciona, expressamente, a pessoa jurídica incorporadora, a qual sucede a primeira, nos termos do artigo 132, do CTN.

Recurso de ofício a que se dá provimento.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso de ofício, para afastar a preliminar de erro na identificação do sujeito passivo, suscitada de ofício pela autoridade julgadora monocrática, devendo o processo retornar ao órgão julgador de primeiro grau, para fins de apreciação do mérito do presente litígio, não analisado naquela instância, por incompatibilidade com a preliminar argüida, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

O recurso foi admitido por meio do Despacho de e-fls. 1264 a 1270, que entendeu que os paradigmas apresentados como divergentes foram proferidos por colegiados distintos dos acórdão recorrido e restou demonstrada a divergência apontada pela Recorrente.

Em suas razões recursais, a Recorrente argüi que diferente ao acórdão recorrido, os acórdãos paradigmas entenderam inexistir em tais hipóteses quaisquer vícios aptos a ensejar a decretação de nulidade, devendo prevalecer o lançamento realizado em nome da sociedade incorporada se essa existia à época dos fatos geradores, sobretudo se a empresa incorporadora foi intimada do Auto de Infração.

Acrescenta que o acórdão 101-94717 afirma textualmente que "a indicação da pessoa jurídica constituída à época dos fatos, com a ciência do lançamento para a sua responsável, é procedimento regular, que não pode provocar nulidade, pois ausente qualquer prejuízo para o contribuinte, haja vista inexistir cerceamento de defesa. E que, nesses casos, o fundamento não pode prevalecer."

Cientificada, a Contribuinte não apresentou Contrarrazões.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Demetrius Nichele Macei - Relator

### Conhecimento

O recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional é tempestivo, tendo sido indicados dois acórdãos paradigmas, considerados no despacho de admissibilidade para fins de comprovação da divergência: **101-94.717**, da 1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes; e, **105-13.732**, da 5ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes. O contribuinte não apresentou contrarrazões. Desta forma, em não se tratando de ponto controvertido, concordo e adoto as razões do Presidente da Quarta Câmara da 1ª Seção do CARF para **conhecimento do recurso especial**, nos termos do permissivo do art. 50, § 1º, da Lei 9.784/99.

Em síntese, a questão posta para análise deste Colegiado é se a indicação de sujeito passivo extinto por incorporação no pólo passivo da obrigação tributária configura, por si só, motivo de nulidade do ato administrativo de constituição do respectivo crédito tributário.

No acórdão recorrido firmou-se o posicionamento que "é a pessoa jurídica incorporadora a responsável pelos tributos devidos pela empresa incorporada, sendo nulo o lançamento efetuado contra a pessoa jurídica extinta por incorporação antes da lavratura do auto de infração, haja vista o erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária". Nos paradigmas, ao contrário, consignou-se que "a indicação da pessoa jurídica constituída à época dos fatos, com a ciência do lançamento para a sua responsável sucessora, é procedimento regular, que não pode provocar nulidade, pois ausente qualquer prejuízo para o contribuinte, haja vista inexistir cerceamento de defesa.

Nesses casos, o formalismo não pode prevalecer" (101-94.717), bem como que 'não configura erro na eleição do sujeito passivo da obrigação principal, suscitado de ofício pelo julgador singular, a hipótese em que, embora formalizado em nome da incorporada, o instrumento de constituição do crédito tributário menciona, expressamente, a pessoa jurídica incorporadora, a qual sucede a primeira, nos termos do art. 132, do CTN" (105-13.732)

Antes de se adentrar ao objeto do recurso especial em exame (ilegitimidade passiva), importante pontuar que, tanto no auto de infração de p. 118 e seguintes, como nos termos de constatação firmados pela fiscalização (p. 14 e 122), a fiscalização identificou o contribuinte da seguinte forma: "POLIBRASIL RESINAS S/A sucedida pela Suzano Petroquímica S/A", ressaltando, inclusive, a condição da sucessão na p. 124. O contribuinte e o sucessor, por fim, foram devidamente notificados da lavratura da autuação com a observação em questão (p. 134).

Esclarece-se, ainda, que em todos os atos praticados pelo contribuinte e seu sucessor, no decorrer do processo administrativo, inclusive impugnação e recurso voluntário, foi apontado o óbice da ilegitimidade passiva como matéria de defesa para afastar os autos de infração lavrados.

O Colegiado de origem, à vista do recurso voluntário do contribuinte, através do v. acórdão recorrido, reconheceu a ilegitimidade passiva do contribuinte indicado no auto de infração, uma vez que foi extinto por incorporação em 30.11.2005 e a cientificação dos autos de infração, em nome do contribuinte extinto, deu-se em 30.03.2007, o que, nos termos do v. acórdão recorrido, justifica a nulidade: “é a pessoa jurídica incorporadora a responsável pelos tributos devidos pela empresa incorporada, sendo nulo o lançamento efetuado contra pessoa jurídica extinta por incorporação antes da lavratura do auto de infração, haja vista o erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária”.

Com a devida vênia, não é o entendimento deste Julgador em análise do caso concreto.

Verifica-se, compulsando-se os autos, que desde a autuação e o respectivo termo de encerramento da fiscalização, os agentes autuantes indicaram como contribuinte a Polibrasil Resinas S/A sucedida por Suzano Petroquímica S/A. Não há erro na identificação do contribuinte, nem do responsável tributário, por sucessão.

Em outras palavras, não há outra atitude a ser exigida da fiscalização para identificar o sujeito passivo no caso concreto.

Não há qualquer prejuízo ao contribuinte/sucessor sob o ponto de vista material, pois, ao ver deste Julgador, não há vícios que possam resultar na nulidade do auto de infração. De se observar que, além da defesa sob o aspecto formal, a defesa de mérito foi regularmente desenvolvida pela sucessora do contribuinte, em todas as fases do processo administrativo, na medida em que foi sendo intimada, como para a apresentação da impugnação e recurso voluntário.

Sob o ponto de vista formal, não se pode exigir nada diferente do que a fiscalização já fez: indicou o contribuinte e o responsável por sucessão no momento de lavratura do auto de infração. O paradigma trazido pela Recorrente – Acórdão 105-13.732 – encaixa-se à perfeição ao caso concreto, e deve prevalecer, uma vez que desde a autuação foi feita a indicação do responsável pelos tributos constituídos, qual seja, a sucessora Suzano Petroquímica S/A.

Concluo que, não havendo supressão de qualquer aspecto importante para a constituição do crédito tributário, nem prejuízo ao exercício do direito de defesa do contribuinte e sua sucessora, não se verifica nulidade no lançamento, devendo ser reformado o v. acórdão recorrido, conforme fundamentos trazidos nos acórdãos paradigmas e pelos argumentos acima despendidos.

Ante o exposto, voto no sentido de DAR provimento ao recurso especial da Procuradoria da Fazenda Nacional, reformando o v. acórdão recorrido, bem como determinando o retorno dos autos ao Colegiado *a quo* para julgar o Recurso Voluntário para que, afastada a nulidade apontada, possam adentrar ao julgamento de mérito do recurso apresentado pelo contribuinte, bem como do recurso de ofício interposto pela DRJ de origem.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Demetrius Nichele Macei

Processo nº 16561.000024/2007-28  
Acórdão n.º **9101-003.838**

**CSRF-T1**  
Fl. 1.352

---