



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

Processo nº 17883.000355/2008-79
Recurso nº 501.393 De Ofício
Acórdão nº **1401-00.359 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de novembro de 2010
Matéria NULIDADE. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CEMIBRA INDÚSTRIA E COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.

Ano-calendário: 2004

NULIDADE CONFIGURADA POR ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. PESSOA JURÍDICA EXTINTA POR INCORPORAÇÃO. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA PELA INCORPORADORA.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alexandre Antônio Alkmim Teixeira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias e Viviane Vidal Wagner.

Relatório

Trata-se de recurso de ofício contra o Acórdão nº 12-25.221, proferido pela 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I, por meio do qual se declarou a nulidade dos lançamentos realizados a título de IRPJ e CSLL, ano-calendário 2004, oriundos de indevidas exclusões realizadas na apuração do lucro real.

Extraí-se do voto condutor daquele acórdão que, à época da ciência dos lançamentos consubstanciados nos Autos de Infração em referência (29/10/2008), lavrados contra a Cemibra Indústria e Comércio Internacional Ltda, a empresa autuada já estava extinta por incorporação, tendo a sua inscrição no CNPJ sido baixada desde 24/11/2006.

Em decorrência, concluiu pela nulidade dos autos de infração, por erro na indicação do sujeito passivo, uma vez que, naquele momento, a empresa autuada não mais existia no mundo jurídico, sendo a sua sucessora, na qualidade de incorporadora, responsável pelos tributos devidos pela sucedida.

Vale notar que o acórdão recorrido descreveu minuciosamente os fatos relevantes que corroboram a sua conclusão pela nulidade dos lançamentos. Confira-se:

“Na data da ciência dos lançamentos, a empresa autuada já estava extinta por incorporação.

De acordo com a alteração contratual de fls. 306/318, registrada na Jucesp em 19.01.2007 e na Jucerj em 12.12.2006, a empresa Cemibra Indústria e Comércio Internacional Ltda (autuada) foi incorporada pela empresa IMBP Indústria e Comércio Ltda (CNPJ 04.847.613/0001-10) em 24.11.2006, informação que se confirma pelos extratos do sistema informatizado CNPJ da Receita Federal ora juntados às fls. 396/400.

Portanto, em 29.10.2008, quando ocorreu a ciência dos lançamentos, a empresa autuada não mais existia no mundo jurídico e, por isso, não poderia figurar no pólo passivo da obrigação tributária, por forçados artigos 121 e 132 do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172/66.”

O mencionado acórdão foi assim ementado:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.

Ano-calendário: 2004.

NULIDADE. ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.

É inadmissível a lavratura de auto de infração contra pessoa jurídica regularmente extinta por incorporação à data da ciência do lançamento. Lançamento nulo.”

Em virtude de o referido ato decisório ter exonerado o contribuinte do pagamento de crédito tributário superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), fez-se obrigatória a interposição de recurso de ofício, nos termos do que dispõe o art. 34, do Decreto n. 70.235/72 c/c a Portaria MF n. 3, de 3 de janeiro de 2008, em julgamento por este E. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, relator:

O recurso preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Cumpre notar inicialmente que, em observância ao princípio da verdade material, mesmo que tal circunstância não tenha sido suscitada pela parte interessada, é totalmente cabível a análise preliminar de nulidade nos lançamentos, em função do patente erro da identificação do sujeito passivo.

Verifica-se da alteração contratual de fls. 306/318 que foi celebrada a incorporação da empresa atuada (Cemibra Indústria e Comércio Internacional Ltda) pela IMBP Indústria e Comércio Ltda, anteriormente denominada IMBP Networking Corporation Ltda, devidamente registrada perante a JUCERJ em 12/12/2006 e na JUCESP em 19/01/2007.

Também é possível constatar elementos que evidenciam tal operação (a incorporação) a partir da leitura dos extratos juntados às fls. 396/399, que registram a baixa da inscrição no CNPJ da pessoa jurídica atuada, em 24/11/2006, como decorrência da sua sucessão pela incorporadora (IMBP Indústria e Comércio Ltda - CNPJ 04.847.613/0001-10).

Firmadas as premissas acima, tem-se que, no momento em que a empresa atuada foi supostamente cientificada dos lançamentos (em 29/10/2008), ela não mais existia no mundo jurídico em face da noticiada incorporação ocorrida antes do lançamento de ofício. Em outras palavras, a incorporação determinou a extinção da pessoa jurídica atuada, e, por tal razão, equivocou-se a autoridade lançadora ao materializar o crédito tributário contra empresa não mais existente.

Desta feita, comprovado nos autos que a atuada fora extinta (por incorporação) em data anterior à lavratura dos autos de infração, tem-se por inarredável a conclusão de que são nulos os lançamentos efetuados, por erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária.

Vale mencionar que a própria sucessora (incorporadora) concedeu à fiscalização, por diversas vezes, a oportunidade de se atentar para o evento ocorrido (incorporação) e efetuar a correta lavratura dos instrumentos de autuação. Tanto é assim que foi a própria sucessora quem respondeu aos termos de intimação expedidos pela fiscalização, e, mesmo diante das evidências, a Autoridade Fiscal não se atentou para o fato de que a empresa incorporada já havia sido extinta.

Não há dúvidas, portanto, de que o presente lançamento é nulo de pleno direito, vez que a relação jurídica não pode ter existência em razão do manifesto **equivoco na identificação do sujeito passivo**.

O entendimento acima encontra respaldo no art. 132 do Código Tributário Nacional (CTN), segundo o qual a pessoa jurídica sucessora é responsável pelos tributos devidos pela empresa sucedida até a data da fusão, transformação ou incorporação:

“Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.”

Significa dizer que, em caso de irregularidade no recolhimento de tributos atribuída à pessoa jurídica extinta por fusão, transformação ou incorporação, deverá o Fisco, por força de lei, exigir o que lhe pertence do responsável tributário por sucessão. É nessa vertente que segue a jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes, conforme ilustram os precedentes abaixo transcritos:

“CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍ- QUIDO - Ex(s): 1996

INCORPORAÇÃO - EFEITOS JURÍDICOS - A incorporação determina a extinção da pessoa jurídica de tal maneira que, em verificada sua ocorrência na data da constituição do lançamento de ofício, há evidente erro na identificação do sujeito passivo na medida em que o lançamento se volta para a entidade incorporada ao invés de para a sociedade incorporadora. (1º CC. 3ª Câmara. Acórdão n.º 103-21.223, em 13/05/2003)

*“IRPJ - Ex(s): 1994. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE - ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO - **A incorporação faz extinguir a empresa incorporada. É nula, por erro na identificação do sujeito passivo, a autuação lavrada contra a sucedida.*** Recurso de ofício negado.” (1º CC. 7ª Câmara. Acórdão n.º 107-05687, em 11/06/1999)

Ante o exposto, verifica-se, em caráter preliminar, a patente irregularidade nos lançamentos consubstanciados nos Autos de Infração, acarretando a declaração de sua nulidade pela DRJ e por mim confirmada.

Como decorrência, tendo sido invalidados os lançamentos por erro na identificação do sujeito passivo, não cabe a esta Turma Julgadora a análise do mérito com o intuito de verificar se a empresa sucessora, de qualquer modo, responderia pelos tributos devidos pela sucedida.

Processo nº 17883.000355/2008-79
Acórdão n.º **1401-00.359**

S1-C4T1
Fl. 425

Assim, acolho os fundamentos da decisão proferida pela 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I e nego provimento ao Recurso de Ofício.

(Assinado digitalmente).

Alexandre Antonio Alkmim Teixeira - Relator