



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRO GRAU

MANDADO DE SEGURANÇA CÍVEL (120) Nº 5008861-63.2021.4.03.6100 / 7ª Vara Cível Federal de São Paulo
IMPETRANTE: KAIROS COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
Advogado do(a) IMPETRANTE: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES - SP202052
IMPETRADO: DELEGADO DA DELEGACIA DE FISCALIZAÇÃO DE COMÉRCIO EXTERIOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO (DECEX/SPO), UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

SENTENÇA TIPO A

SENTENÇA

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, no qual pretende a impetrante o reconhecimento da ilegalidade das intimações efetivadas exclusivamente por edital nos autos do processo administrativo nº 10314.720610/2020-03, anulando-se a revelia decretada e determinando-se, por consequência, que a autoridade coatora promova nova intimação válida, restabelecendo-se o prazo para Impugnação e o direito de adotar as medidas recursais cabíveis e necessárias.

Aduz, basicamente, haver irregularidade nas intimações promovidas nos autos do processo administrativo nº 10314.720610/2020-03 acerca da lavratura de Auto de Infração, as quais deram-se exclusivamente por Edital, sem ser precedidas por tentativas de intimação pessoal, em que pese sempre ter sido intimada no Procedimento Fiscal (TDPF) nº 0816500-2018-00530-2 e nos processos nº 10314.720710/2019-98 e 10314.720719/2019-07 anteriores e respondido tais intimações.

Argumenta que a ausência de intimação acerca da lavratura do Auto de Infração no PA nº 10314.720610/2020-03 para a devida Impugnação, por outros meios obrigatórios ao Fisco, antes das intimações editalícias promovidas, viola os princípios da ampla defesa e contraditório.

Juntou procuração e documentos.

Determinada a regularização da representação processual, bem como a correção do valor dado à causa e, ainda, o recolhimento de custas complementares (ID 52113627), o que restou cumprido em ID 52117705 e ss/ ID 52147404 e ss.

Postergada a apreciação do pedido liminar para após a vinda das informações (ID 52238314).

A impetrante reiterou o pedido liminar (ID 52500347 e ss).



Informações prestadas pelo Delegado da Delegacia Especial de Fiscalização de Comércio Exterior em São Paulo – DECEX/SPO em ID 53048454 e ss, mediante as quais, pugna pela denegação da segurança.

Deferida a medida liminar (ID 53087562).

A União Federal requereu seu ingresso no feito (ID 53541130) e foi incluída no polo passivo da ação (ID 54115167).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo regular prosseguimento do feito (ID 54286879).

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Assiste razão à impetrante, motivo pelo qual a segurança deve ser **concedida**.

Observa-se pela documentação colacionada aos autos que, de fato, a impetrante foi intimada por Edital nos autos do Processo Administrativo nº 10314.720610/2020-03 acerca da lavratura do Auto de Infração (ID 52091575 - Pág. 1), bem como no que diz respeito ao Termo Ciência de Lançamento e Encerramento Total do Procedimento Fiscal nº 1001/2021, Relatório Fiscal e Auto de Infração relativos ao processo mencionado (ID 52091578 - Pág. 1).

Tais intimações possuem como fundamento o artigo 23, § 1º, incisos I e III e § 2º, inciso IV do Decreto nº 70.235/1972 e foram justificadas em razão “da inscrição do contribuinte no CNPJ encontrar-se inapta”, o que se verifica expressamente no primeiro edital mencionado, bem como nas informações prestadas pela autoridade impetrada.

Extrai-se do citado Decreto nº 70.235/1972 – o qual dispõe sobre o processo administrativo fiscal – que a intimação editalícia é via excepcional e deve ser precedida de tentativas de intimação pessoal, conforme se extrai do artigo 23, a seguir citado:

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;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.

§ 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:

I - no endereço da administração tributária na internet;



II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local.

Embora a redação do § 1º, a princípio, sugira regularidade da intimação exclusivamente editalícia, tal como aduzido na decisão que deferiu o pedido liminar, a mera declaração de inaptidão não é justificativa hábil para violar princípios de berço constitucional, os quais garantem o regular desenvolvimento do processo administrativo fiscal, com observância do contraditório e ampla defesa, sobretudo quando, tal como no caso dos autos, o contribuinte possuía endereço cadastrado e vinha respondendo às intimações realizadas pelo Fisco em procedimentos fiscais anteriores.

Destacam-se, ainda, os inúmeros precedentes do E. TRF 3ª Região colacionados pela impetrante nos autos, os quais corroboram a subsidiariedade da intimação promovida por edital, dentre os quais vale citar os seguintes:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ART. 23 DO DECRETO Nº 70.235/72. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE POR EDITAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO. APELAÇÃO AUTOR PROVIDA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO UF IMPROVIDAS.

-A Medida cautelar 0010082-14.2008.4.03.6104 tem por objetivo a antecipação dos efeitos da tutela pretendida com a ação principal, enquanto pendente de julgamento a apelação ali interposta. Na hipótese, entendo que não configurada a litispendência.

-A notificação editalícia somente se justifica se forem esgotadas as tentativas de notificação pessoal, por encontrar-se o sujeito passivo em local incerto e não sabido.

-O Fisco aplicou a presunção legal contida no artigo 23, 2º do DL nº 1.455/76, com redação dada pela Lei nº 10.637/2002. Entretanto, tal presunção é contrária às conclusões de fiscalização anteriormente realizada pela própria Inspeção da Alfândega no Porto de Santos no âmbito do MPF 08.1.78.00-2004-0002-6.

-A conduta do Fisco implica em violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, eis que o cancelamento do CNPJ alcançou operações realizadas em situação de regularidade burocrática.

-Apelação do autor provida.

-Remessa oficial e apelação UF improvidas.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApelRemNec - APELAÇÃO / REMESSA NECESSÁRIA - 0002154-75.2009.4.03.6104, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 11/12/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 23/12/2020) Grifos Nossos.

E M E N T A TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. NOTIFICAÇÃO POR EDITAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DO LANÇAMENTO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

- Consoante orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, não há cerceamento de defesa no processo administrativo em razão da nulidade de notificação por edital, se esta foi precedida de adequadas diligências nos endereços indicados pelo contribuinte.



- Ocorre que no caso dos autos, a notificação por edital não foi precedida das adequadas diligências para intimação real do contribuinte.

- A realização de notificação por edital quando existente outro endereço para se implementar a diligência, fere os direitos ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa, insculpidos no art. 5º, LIV e LV da Constituição Federal, cabendo ao Poder Judiciário pronunciar a nulidade do ato administrativo.

- Além disso, a ausência de notificação válida do lançamento prejudica a regular constituição do crédito tributário e, conseqüentemente, invalida a sua inscrição na dívida ativa, afastando sua exigibilidade e tornando nulo o título executivo dele derivado.

- Considerando a nulidade do lançamento pela ausência de notificação válida do contribuinte, o crédito tributário com fato gerador em 31/12/1993, cujo lançamento anterior fora anulado de ofício pela Receita Federal em 11/03/1998, até o momento não foi constituído, sendo de rigor o reconhecimento da decadência, nos termos do art. 173, II, e parágrafo único do CTN.

- Apelação provida.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, ApCiv - APELAÇÃO CÍVEL - 0007887-26.2003.4.03.6106, Rel. Desembargador Federal MONICA AUTRAN MACHADO NOBRE, julgado em 21/04/2020, e - DJF3 Judicial 1 DATA: 28/04/2020) Grifos Nossos.

Em face do exposto, **CONCEDO** a segurança almejada, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, a fim de reconhecer a ilegalidade das intimações efetivadas exclusivamente por edital nos autos do processo administrativo nº 10314.720610/2020-03, anulando-se a revelia decretada e determinando-se, por consequência, que a autoridade coatora promova nova intimação válida, restabelecendo-se o prazo para Impugnação e o direito de adotar as medidas recursais cabíveis e necessárias.

Não há honorários advocatícios nos termos do artigo 25 da Lei n. 12.016/2009.

Custas pelo impetrado.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

P.R.I.O.

São PAULO, 10 de junho de 2021.

