



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

Processo nº 10580.010303/2006-12
Recurso nº 141.904 Voluntário
Acórdão nº 1801-00.252 – 1ª Turma Especial
Sessão de 05 de julho de 2010
Matéria SIMPLES
Recorrente ORTONEURO MATERIAIS MÉDICO HOSPITALAR LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Exercício: 2004

DECISÃO DEFINITIVA. É definitiva a decisão de primeira instância quando esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer o recurso por intempestivo, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente, momentaneamente o Conselheiro André Almeida Blanco.

ANA DE BARROS FERNANDES - Presidente

CARMEN FERREIRA SARAIVA - Relatora

EDITADO EM: 12 NOV 2010

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Polastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Rogério Garcia Peres e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

I - Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 03/10, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$38.117,43, a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, juros de mora e multa proporcional, referente ao período de janeiro a dezembro de 2003, apurado no regime tributário do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples.

O lançamento fundamenta-se nas infrações que se seguem:

Item 1 – Diferença na Base de Cálculo – Apuração efetivada a partir dos valores escriturados no Livro Caixa, fls. 82/140, na movimentação financeira junto ao Banco do Brasil S/A, agência nº 2957-2, conta corrente nº 18.513-1, fls. 141/184, na Declaração de Apuração Mensal de ICMS, fls. 185/197 e aqueles informados na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica – Simples – DSPJ nº 6590958, fls. 62/79;

Item 2 – Insuficiência de Recolhimento – Em decorrência da omissão de receitas houve aplicação incorreta da alíquota incidente sobre a receita bruta, conforme dados informados na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica – Simples – DSPJ nº 6590958, fls. 62/79.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, § 2º do art. 2º, alínea “a” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, art. 3º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998 e art. 186 e art. 188 do Regulamento do Imposto de Renda constante no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 – RIR, de 1999.

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foram constituídos os seguintes créditos tributários pelos lançamentos formalizados neste processo:

II - O Auto de Infração às fls. 11/18, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$38.117,43 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: alínea “b” do art. 3º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, parágrafo único do art. 1º da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, bem como o inciso I do art. 2º, art. 3º e art. 9º da Medida Provisória nº 1.249, de 14 de dezembro de 1995, § 2º do art. 2º, alínea “b” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

III – O Auto de Infração às fls. 19/26 a exigência do crédito tributário no valor de R\$58.642,22 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, bem como o § 2º do art. 2º, alínea “c” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

IV – O Auto de Infração às fls. 27/34, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$117.284,55 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social



- Cofins, juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, § 2º do art. 2º, alínea “d” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

V - O Auto de Infração às fls. 35/42 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$220.314,93 a título de Contribuição para a Seguridade Social - INSS, juros de mora e multa proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: § 2º do art. 2º, alínea “f” do § 1º do art. 3º, art. 5º, § 1º do art. 7º e art. 18, todos da Lei nº 9.317, de 1996 e ainda art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998.

Inconformada com as exigências fiscais, das quais teve ciência em 27/11/2006, fls. 03, 11, 19, 27, 35 e 43, a Recorrente apresentou a impugnação de fls. 199/201, argumentando em síntese que houve cerceamento do direito de defesa. Suscita que há incorreções em sua escrita fiscal, uma vez que há valores que não foram excluídos, tais como: doações, trocas, devoluções e substituições de mercadorias. Argúi que os valores das receitas brutas mensais apuradas de ofício contêm incorreções. Assim, requer a realização de diligência pra comprovar suas alegações.

Está registrado como resultado do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/Salvador/BA nº 15-13.223, de 24/07/2007, fls. 227/232: “*Lançamento Procedente*”.

Consta

DIFERENÇA DE BASE DE CÁLCULO

Caracteriza omissão de base de cálculo do Simples a diferença a maior entre valores de receita escriturados em Livro Caixa e valores de receita declarados na DSPJ-Simples do período

PEDIDO DE DILIGÊNCIA

Constando nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência.

Notificada em 18/12/2007, fl. 244, a Recorrente apresentou o recurso voluntário, fls. 247/250, em 12/03/2008, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade, nos termos do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge. Reitera os argumentos apresentados na impugnação. Acrescenta que foi intimada em domicílio fiscal inválido, porque estava em inatividade. Esclarece que somente em 20/02/2008 teve ciência do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/Salvador/BA nº 15-13.223, de 24/07/2007.

Com o objetivo de sustentar o argumento jurídico de que quer se socorrer interpreta a legislação que rege a questão litigiosa e cita princípios constitucionais que supostamente foram violados.

Conclui

Destarte, sendo, pois, parcialmente insubsistente o lançamento contestado, a fim de assegurar a efetiva recepção dos princípios



constitucionais do contraditório e da ampla defesa, pugna a empresa recorrente pelo conhecimento e provimento do presente Recurso Voluntário de modo que, reformando a decisão ora recorrida, considerando, pois, tempestivo o presente apelo, determine a devolução dos autos à instância de origem a fim de que seja possibilitado à recorrente o regular • exercício da ampla defesa e contraditório com a realização das diligências requeridas na impugnação feita junto à DRJ 1 SDR de Salvador — BA.

É o Relatório.



Voto

Conselheira CARMEN FERREIRA SARAIVA

Em preliminar, a Recorrente suscita que a petição foi apresentada de acordo com a legislação processual.

O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, determina:

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

[...]

Art. 23. Far-se-á a intimação:

[...]

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)

[...]

§ 2º Considera-se feita a intimação:

[...]

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;

[...]

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária;

[...]

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, [...]

[...]



Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

[...]

Art. 42. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

Cabe transcrever o enunciado da Súmula CARF nº 09, que é de adoção obrigatória (art. 72 do Anexo II da Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -CARF)

É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário

Está registrado no Despacho SECAT/DRF/SDR nº 982, de 17/02/2008, fl. 255:

Após julgamento da DRJ, Acórdão 15-13.233 de 24/07/2007, o contribuinte foi cientificado para o endereço cadastral, fls. 233, sendo a correspondência devolvida ao remetente, fls. 238. Foi então efetuada nova tentativa de ciência para o responsável legal, constante no CNPJ, fls. 239/244 e 251/253, efetivada em 18/12/2007.

O contribuinte apresentou em 12/03/2008, após emissão de termo de perempção fls. 246, Recurso Voluntário, fls. 247/250, no qual questiona como preliminar a tempestividade

Tendo em vista art 35 do Decreto nº 70.235 de 06/03/1972, o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 09 de 05/06/2007, proponho encaminhamento do presente processo ao 3º Conselho de Contribuintes de acordo com a Portaria SRF nº 1.769, de 12 de julho de 2005

É ônus da Recorrente a apresentação tempestiva da peça de defesa, que por ser prazo legal peremptório, não pode ser reduzido ou prorrogado pelas partes no processo (art. 182 do Código de Processo Civil). Verifica-se no presente caso que a Recorrente foi cientificada do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/Salvador/BA nº 15-13.223, de 24/07/2007 em 18/12/2007, fl. 244, no endereço postal por ela fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária e apresentou o recurso voluntário, fls. 247/250, em 12/03/2008. Logo, restando evidenciada a apresentação intempestiva da petição, a decisão de primeira instância tornou-se definitiva. Não cabe, assim, o julgamento das demais alegações por serem questões incompatíveis (art. 28 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

Em face do exposto voto não conhecer o recurso voluntário por ter sido interposto fora do prazo legal.


CARMEN FERREIRA SARAIVA - Relatora