



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

Processo nº 10640.721139/2012-51
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-001.591 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2014
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS
Recorrente STAR SEGUR ENGENHARIA LTDA - ME
Recorrida FAZENDA ANCIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009, 2010

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO DO CONTRIBUINTE. IMPUGNAÇÃO DO COOBRIGADO QUE VERSA SOMENTE SOBRE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. PRECLUSÃO.

O contencioso administrativo instaura-se com a impugnação, sendo que eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação, não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem comporta julgamento de primeira instância, salvo se caracterizada ou suscitada a tempestividade, como preliminar.

A ausência de impugnação tempestiva não permite o conhecimento de eventual recurso voluntário interposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso dos coobrigados, em função da não instauração do litígio pela apresentação intempestiva das impugnações, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente

(assinado digitalmente)

FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO – Relator

Processo nº 10640.721139/2012-51
Acórdão n.º **1402-001.591**

S1-C4T2
Fl. 1.181

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo de Andrade Couto e Paulo Roberto Cortez.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Programa de Integração Social – PIS e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins.

Em resumo, a Fiscalização identificou omissão de receitas de prestação de serviços. O contribuinte foi excluído do Simples Federal e, por deixar de apresentar os livros e documentos solicitados, teve seus lucros arbitrados.

Às fls. 891-892 consta Termo de Sujeição Passiva Solidária lavrado em face JOSEMAR DA SILVA, LEANDRO PINTO DA SILVA, JANETE MARIA PINTO DA SILVA, SIMONE APARECIDA DA SILVA, JEVERSON DA SILVA e CÍNTIA FURTADO BARREIROS, pela existência de interposição fraudulenta do primeiro na gestão da contribuinte, como sócio de fato, e dos demais como sócios-gerentes.

O contribuinte apresentou impugnação de fls. 952-953 e 954-982 alegando, em resumo:

- Preliminarmente

- a) nulidade da autuação em razão de supostas ilegalidades no Mandado de Procedimento Fiscal e nos atos praticados pelo Fisco;
- b) Ilegitimidade passiva *ad causam* dos coobrigados;
- c) cerceamento do direito de defesa em razão de os documentos necessários ao exercício de sua ampla defesa terem sido apreendidos pela Polícia Federal;

- Mérito

III - DO MÉRITO

- a) a exclusão do Simples teria sido ilegal e sem oportunizar o exercício do direito de defesa;
- b) encontrar-se-ia impedida de manifestar-se em sede meritória na presente peça de resistência, haja vista estar sendo instada por unidade totalmente divisa ao seu domicílio fiscal e também desprovida de documentação pertinente à fundamentação jurídica que o presente feito exige;
- c) estaria desprovida dos documentos necessários à sua defesa material em razão da apreensão realizada pela Polícia Federal e Polícia Civil.

O coobrigado JOSEMAR DA SILVA apresentou impugnação de fls. 936-

Aduz, preliminarmente, a existência de ilegitimidade passiva, pois nunca teria atuado em nome da empresa ou arrolado no contrato social ou alterações como sócio. Argui ainda a nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa, haja vista a apreensão de documentos levada a cabo pela Polícia Federal, impossibilitando-o de exercer plenamente seu direito de defesa. No mérito, assevera que foi tão somente assessor jurídico do contribuinte, não havendo provas que legitimem sua inclusão no polo passivo da demanda.

Às fls. 1028-1031, consta impugnação apresentada pela coobrigada CÍNTIA, alegando, em síntese, que não exercia poder de gerência, que era interposta pessoa e que somente constou no quadro social da empresa em parte dos períodos objeto de autuação. Requereu sua exclusão da condição de coobrigada. Sucessivamente, requereu exclusão parcial da responsabilidade, notadamente do crédito tributário referente ao período em que não mais era sócia.

Os demais coobrigados não apresentaram impugnação.

A decisão recorrida julgou improcedente a impugnação do contribuinte, tendo o julgado recebido a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009, 31/03/2010, 30/06/2010, 30/09/2010, 31/12/2010

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE

A autoridade administrativa não possui competência para apreciar inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo do poder público, cabendo tal prerrogativa ao Poder Judiciário.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009, 31/03/2010, 30/06/2010, 30/09/2010, 31/12/2010

IMPUGNAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DOCUMENTAL. NÃO APRESENTAÇÃO. PRECLUSÃO.

A impugnação deve ser instruída com documentos em que se fundamentar e que comprovem as alegações de defesa, precluindo o direito de a impugnante fazê-lo em momento processual posterior, sem que ocorram exceções previstas na legislação de regência.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009, 31/03/2010, 30/06/2010, 30/09/2010, 31/12/2010

OMISSÃO DE RECEITAS. Caracterizada omissão de receitas de prestação de serviços, mantém-se o lançamento com suporte na legislação de regência da matéria, mesmo porque a contribuinte expressamente abdicou de opor resistência de mérito.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. COFINS. PIS. Tratando de exigências reflexas, que têm por base o lançamento do IRPJ, impõe-se o mesmo veredicto firmado no lançamento principal.

Em relação às impugnações dos coobrigados, os recursos não foram conhecidos por serem intempestivos.

A esse respeito, assim manifestou-se o relator da decisão recorrida:

2) DA TEMPESTIVIDADE E DAS NATUREZAS DAS PEÇAS QUE OBJETIVARAM IMPUGNAR OS LANÇAMENTOS

2.1 - relativamente à contribuinte:

Em 08/06/2012, foi postada a impugnação de fls. 907-935. No entanto, no memorando da Sacat/DRF/JFA-MG de fls. 952-953 (foi verificado "vício formal na manifestação do contribuinte, já que consta uma fotocópia da assinatura da senhora Simone Aparecida Coimbra nas duas vias enviadas, não podendo ser confirmada sua legitimidade."

A solução adotada para o atendimento à solicitação ali contida - "confirmação da assinatura e demais providências cabíveis" - deu-se com a apresentação de nova impugnação da contribuinte (fls. 954-982).

Ambas as peças impugnatórias são idênticas em forma e em conteúdo. Ademais, a primeira delas foi postada em 08/06/2012, portanto, antes do escoamento do prazo de 30 (trinta) dias da ciência pessoal dos lançamentos ocorrido em 22/05/2012. Portanto, em seu conjunto, revestem-se dos requisitos de admissibilidade como tais.

2.2 - relativamente a JOSEMAR DA SILVA:

Para a análise da tempestividade da apresentação daquela "IMPUGNAÇÃO", mister considerar que, já no início da ação fiscal que culminou na lavratura dos AIs e do TSPS, foi frustrada a tentativa de cientificar JOSEMAR DA SILVA da INTIMAÇÃO FISCAL, datada em 17/10/2011 (fls. 825-848), no endereço situado à TR LIBERATO DE CASTRO, 51 - PASSAGEM SAMARITANA - GUAMA - BELÉM - PA.

Saliente-se que tal frustração deu-se pelo extravio do respectivo AR, como se verá na transcrição de trechos do RELATÓRIO FISCAL ANEXO AO AUTO DE INFRAÇÃO.

Aquele endereço foi o domicílio tributário objeto de eleição no período de 13/06/2011 a 10/05/2012, respeitado pelo fisco para fins da respectiva ciência, certamente, com suporte nos dispositivos do artigo 23 do Decreto nº 70.237/1972 abaixo transcritos:

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) (Produção de efeito)

III - [...]

§ 1º [...]

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I-[..]

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; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

III - [...]

IV- [...].

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 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; e (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II-[..]

[...]

O enfrentamento da questão da tempestividade passa ainda pela análise do conteúdo do RELATÓRIO FISCAL ANEXO AO AUTO DE INFRAÇÃO (fl. 92 e segs.). Notadamente, em seus excertos abaixo transcritos, que se remetem aos "Documentos Diversos - Outros - juntada em nome de JOSEMAR DA SILVA" (fls. 825-849):

C) JOSEMAR DA SILVA

"Por sua importância, passamos a considerá-lo como pessoa interessada no procedimento fiscal. Como foi informado no RF/2011, ele declarou ao Fisco um endereço em BELÉM PA. Mas é notório que ele reside e labora no município de JUIZ DE FORA MG. Já foi vereador nesta cidade e concorreu também à prefeitura e a uma vaga de suplente no Senado Federal pelo Estado de Minas Gerais. Suas empresas são de Juiz de Fora, como a STAR

SEGUR (embora declare endereços fictícios fora desta cidade). Ele foi preso pela Polícia Federal em seu domicílio de fato, em Juiz de Fora; segundo consta, um apartamento no Centro desta cidade. Até sua inscrição na OAB é daqui, como se pode ver em consulta na internet (anexa ao PAF, junto com os documentos em nome do referido JOSEMAR DA SILVA).

Aliás, esta consulta à OAB em nome de JOSEMAR DA SILVA é bastante reveladora: além de mostrar que ele é da subseção de Juiz de Fora, mostra também que seu endereço comercial é na Rua Dr. Costa Reis, 316 (o mesmo da STAR SEGUR, para onde foi transferida de ofício por este Fisco - ver item 5.4 do RF/2011). Seus telefones têm o DDD 32 (de JUIZ DE FORA). Sua empresa de advogados, SILVA E ROCHA SOCIEDADE DE ADVOGADOS, tem endereço em Juiz de Fora, na Galeria dos Previdenciários, 18 - sala 304, Centro (o mesmo que foi fornecido por ele para receber documentos em seu nome, como veremos). Essa sociedade advocatícia pertence a ele, com 99% do capital, e ao Sr. FABRIZIO (procurador de JOSEMAR na RECEITA FEDERAL), este com 1% do capital, segundo dados desta Secretaria. E, por fim, vemos que ele se formou nas FACULDADES INTEGRADAS VIANNA JUNIOR no ano de 1992. Tudo isso mostra que ele sempre residiu e sempre manteve seu centro negocial em JUIZ DE FORA.

Sendo ele pessoa interessada na ação fiscal, passa a ter direito de acompanhar os passos deste fisco junto à empresa STAR SEGUR, tudo em defesa do contraditório e da ampla defesa do referido. Lavramos em nome do Sr. JOSEMAR a INTIMAÇÃO FISCAL de 17/10/2011 a fim de lhe dar ciência de que este fisco o considera sócio de fato, com claro interesse e gerência sobre os negócios da STAR SEGUR. O documento lhe prestava informações e dava 30 dias para as contrarrazões. Tentamos inicialmente em seu endereço em BELÉM PA, mas o AR (aviso de recebimento) extraviou-se. Nesse ínterim, aconteceu sua prisão em Juiz de Fora e ele ficou por cinco dias no CERESP, que é a cadeia desta cidade. Fomos ao seu encontro com a referida intimação e lhe demos ciência. No ato, que foi presenciado por dois carcereiros que trabalham na cadeia, ele escreveu, de próprio punho:

"RECEBI EM 21/11/2011 às 15:45", DATA EM QUE ESTAVA DETIDO PARA APURAÇÕES POR PARTE DA J. FEDERAL, NESTE MOMENTO INFORMENMEI AO SRS. AUDITORES MAT. 63.919 e MAT. 954.420 QUE IRIA RECEBER PARA SIMPLEMENTE TOMAR CIÊNCIA DO CONTEÚDO UMA VEZ QUE NÃO SOU SOCIO de FATO OU DE DIREITO DA ACIMA EMPRESA, O FIZ NA PRESENÇA DO AGENTE MAURICIO DE SOUZA MACIEL, DIRETOR BRUNO DE OLIVEIRA AGUIAR."

(tudo conforme o original)

E assinou o documento, junto com as referidas testemunhas. Vê-se que o Sr. JOSEMAR não reconhece, pelo menos num primeiro momento, sua responsabilidade e participação na empresa.

O Sr. JOSEMAR elaborou uma carta-resposta para este Fisco, datada de 13/12/2011, assinada por ele próprio (assinatura reconhecida em cartório desta cidade). Nela, o referido afirmou:

"De acordo com a comunicação expedida por V.Sa., em caráter de intimação, ficou determinado que fosse promovida manifestação acerca de fatos e ocorrências, relacionados às pessoas e empresas, descritos no Relatório Fiscal emitido em 06.10.2011.

Entretanto, de acordo com este Relatório Fiscal, V.Sas, apresentam sua argumentação em narrativas vinculadas a diversos documentos, que se encontram em vários anexos, que supostamente seriam os subsídios em suas conclusões.

Desta forma, para que qualquer manifestação, contrarrazões ou impugnação por ter efeito, torna-se necessário, em caráter incondicional, que este Órgão da Secretaria da Receita Federal do Brasil forneça, integralmente, cópias reprográficas de todos os documentos que compõem este procedimento administrativo e seus respectivos anexos."

Na carta, a pessoa física informou um endereço profissional, na Galeria dos Previdenciários, nº 18, sala 304, Centro de Juiz de Fora (o mesmo informado no cadastro da OAB do Sr. JOSEMAR), para que o Fisco entregasse os documentos, e pediu mais 30 dias de prazo para o atendimento.

A carta chegou por um portador em 14/12/2011. Entendemos pertinentes as solicitações do interessado, tendo em vista assegurar seu direito de contraditório. Recebemos a carta e nela lançamos as seguintes ressalvas:

"1 - Deferimos o prazo solicitado de 30 (trinta) dias, contados a partir desta data.

2 - As cópias reprográficas dos documentos pertinentes, solicitadas no anverso, estarão à sua disposição dentro de 5 (cinco) dias úteis, no horário de 14h às 11 h.

OBS.: Combinar data e hora com a autoridade que assina o presente."

Os documentos solicitados pelo contribuinte foram copiados e autenticados em um CD de dados e foi produzido um recibo de entrega, trazendo os códigos dos arquivos autenticados. Passado o prazo dado para que o contribuinte buscasse as cópias, e não tendo ele nos procurado, fomos ao seu endereço profissional informado na Carta-resposta de 13/12/2011 (Galeria dos Previdenciários, nº 18, sala 304, no centro desta cidade) na tentativa de lhe entregar o referido CD. Fomos atendidos pelo advogado Fabricio de Carvalho Rocha (que é seu sócio no escritório advocatício, conforme informado acima), que se apresentou como procurador do Sr. JOSEMAR

(fato comprovado posteriormente). O advogado informou que - naquele momento - não trazia consigo o instrumento de procuração; que o Sr. JOSEMAR estava ausente de Juiz de Fora; e combinou de comparecer nesta Repartição na semana seguinte para pegar os documentos e arquivos. Lavramos, então, o TERMO DE DILIGÊNCIA de 22/12/2011, que relata a referida visita ao endereço profissional e o encontro com o então pretense procurador, assinado por dois Auditores-Fiscais e pelo referido advogado.

No dia 27/12/2011, compareceu nesta Delegacia o advogado Fabrício de Carvalho Rocha, trazendo consigo uma procuração firmada em instrumento particular, datada de 26/11/2012 (data futura que consideramos equivocada, haja vista que há um reconhecimento de firma de 26/12/2011). O referido instrumento dá ao procurador poderes para "...receber e dar quitação, praticar todos os atos perante repartições públicas Federais... em especial... nos autos do Mandado de Procedimento Fiscal que tramita na Delegacia da Receita Federal de Juiz de Fora...". Desse modo, foi-lhe entregue o CD com os arquivos que o seu representado (o Sr. JOSEMAR) pedira.

Recebemos uma nova Carta-Resposta, de 16/01/2012, do Sr. JOSEMAR DA SILVA. Reproduzimos litteris, abaixo, partes dessa nova carta.

"...ficou determinado que fosse promovida manifestação acerca de fatos e ocorrências, relacionados a pessoas e empresas, descritos no Relatório Fiscal emitido em 06.10.2011.

Entretanto, de acordo com este Relatório Fiscal e a documentação fornecida, V.Sas. apresentam suas argumentações em narrativas vinculadas a diversos documentos de inúmeras empresas, esses que se encontram em poder a Polícia Federal e Polícia Civil.

Arquivos foram disponibilizados, porém para que se possa garantir o efetivo direito constitucional do contraditório e a ampla defesa, o requerente necessita fazer prova de suas alegações, o que é impossível nesse momento considerando que por provocação dessa delegacia houve por parte da PF a busca e apreensão de todos os documentos, arquivos, computadores Not Books, HD's pessoal e público do escritório de advocacia em que o requerente é titular.

Portanto não há como fazer a defesa...

(.

Assim, aguardamos comunicação/intimação desta Delegacia da Receita Federal' do Brasil... com o comunicado de suspensão do MPF/Fiscalização nº 07.1.03.00-2011-646-2 **pelo período de 60 (sessenta dias) após a liberação de todos os documentos, arquivos, HD' 's e computadores que contem as informações necessárias a apresentação de manifestação ou contrarrazões,**

exercício regular da ampla defesa e o contraditório, sob pena de cerceamento de defesa e nulidade."

(negritos do original)

Bem, nos parece que, ao contrário do que o Sr. JOSEMAR DA SILVA revelou na ciência da INTIMAÇÃO FISCAL de 17/10/2011, dada na prisão, agora ele resolveu se manifestar sobre a empresa ora fiscalizada. Reconhece que a busca que recolheu seus documentos também recolheu os de muitas empresas, inclusive - é o que entendemos, pelo que ele informa - os da STAR SEGUR. Ocorre que ele alega , mas não prova. Não mostra qualquer relação de documentos apreendidos pela Polícia Federal que os englobe. E, para que fique bem esclarecidos, repetimos: os documentos apreendidos na operação da Polícia Federal estão sob Segredo de Justiça e não estão disponibilizados para a Receita Federal."

Pela leitura acima, depreende-se que a frustração da tentativa de cientificar por via postal aquele senhor dos AIs e do TSPS em seu domicílio tributário eleito em Belém, aliada aos elementos de prova documental, diz que, verdadeiramente, ele tinha endereço profissional habitual à Galeria dos Previdenciários, nº 18, sl. 304, Centro, em Juiz de Fora-MG.

Cientificá-lo àquele endereço profissional demonstra, sobretudo, que o fisco privilegiou o exercício dos direitos de defesa e do contraditório que se avizinhavam nessa fase processual, posterior à do procedimento fiscal.

Nesse sentido, a manifestação de vontade de JOSEMAR DA SILVA em declinar, expressamente, repetidas vezes, o mesmo endereço profissional habitual para receber documentos. Dentre eles, certamente, os AIs e o TSPS, espécies do gênero "documentos".

Senão vejamos na linha do tempo outros excertos dos "seguintes esclarecimentos e requerimentos" contidos nas imagens abaixo, de sua autoria:

a) na "carta-resposta para este Fisco, datada de 13/12/2011" assim chamada pelo fisco (página 3 dos "Documentos Diversos - Outros [...] ", de fls. 825-849:

Processo nº 10640.721139/2012-51
Acórdão nº 1402-001.591

S1-C4T2
Fl. 1.190

Assim, aguardamos comunicação/intimação desta Delegacia da Receita Federal do Brasil, no endereço profissional situado na **Galeria dos Previdenciários, n.º 18, Sala 304, Centro, CEP 36013-190, Juiz de Fora - MG**, com a determinação para retirada das cópias reprográficas, bem como, da abertura de novo prazo de 30 (trinta) dias, a contar desta ocorrência, para apresentação de manifestação ou contrarrazões.

Certo da compreensão e acatamento por parte de V.Sas., agradecemos antecipadamente.

Juiz de Fora, 13 de dezembro de 2011.

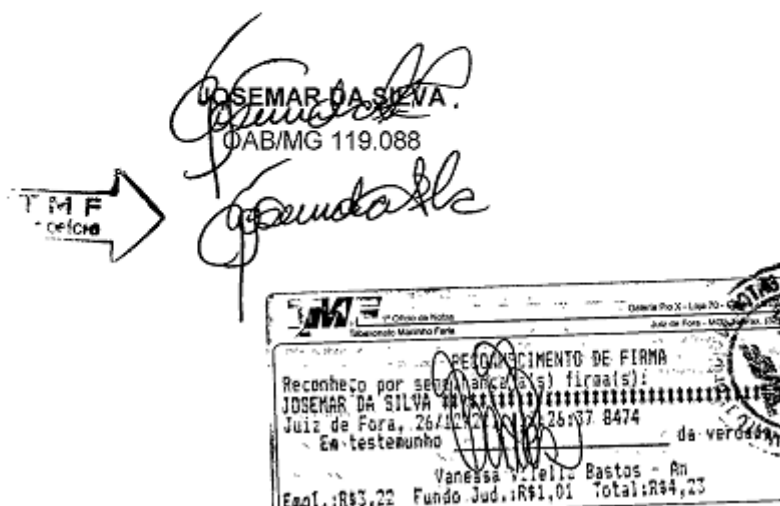
2.º OFÍCIO  REC. VERSO
JOSEMAR DA SILVA
C.P.F. n.º 384.356.676-34

b) no instrumento de procuração conferida por JOSEMAR DA SILVA a FABRÍCIO DE CARVALHO ROCHA e recebida pelo fisco em 27/12/2011, (páginas 9 e 95, respectivamente, dos "Documentos Diversos - Outros [...]"), de fls. 825-849:

PROCURAÇÃO AD JUDICIA

Através do presente instrumento particular de mandato, **JOSEMAR DA SILVA**, advogado, inscrito na OAB/MG 60.509, CPF de número **384.356.676-34**, com endereço profissional na Gal. dos Previdenciários, número 18/304, Bairro Centro, Cidade de Juiz de Fora - MG, nomeia e constitui seu bastante procurador o advogado **Dr. FABRÍCIO DE CARVALHO ROCHA**, inscrito na OAB/MG nº. 119.088, com endereço profissional no mesmo local do outorgante, **local onde deverá receber notificações**. Outorgando-lhe amplos poderes, inerentes ao bom e fiel cumprimento deste mandato, bem como para foro em geral, conforme estabelecido no artigo 30 do Código de Processo Civil, e os especiais para transigir, fazer acordo, firmar compromisso, substabelecer, renunciar, receber intimações e documentos, receber e dar quitação, praticar todos os atos perante repartições públicas Federais, podendo atuar em conjunto ou separadamente, dando tudo por bom e valioso para o fiel cumprimento deste mandato, em especial para patrocinar meus interesses nos autos do Mandado de Procedimento Fiscal que tramita na Delegacia da Receita Federal de Juiz de Fora vinculado à certidão de diligência que se encontra em anexo.

Juiz de Fora, 26 de novembro de 2012.



3) na *"nova Carta-Resposta, de 16/01/2012"* assim chamada pelo fisco (página 11 dos *"Documentos Diversos - Outros [...]"*, de fls. 825-849:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/04/2014 por FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, Assinado digitalmente

em 11/04/2014 por FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, Assinado digitalmente em 17/04/2014 por LEONARD

O DE ANDRADE COUTO

Impresso em 22/04/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Assim, aguardamos comunicação/intimação desta Delegacia da Receita Federal do Brasil, no endereço profissional situado na **Galeria dos Previdenciários, n.º 18, Sala 304, Centro, CEP 36013-190, Juiz de Fora - MG**, com o comunicado de suspensão do **MPF/Fiscalização n.º 07.1.03.00-2011-00646-2**, pelo período de **60(sessenta dias) após a liberação de todos os documentos, arquivos, HD's e computadores que contem as informações necessárias a apresentação de manifestação ou contrarrazões, exercício regular da ampla defesa e o contraditório, sob pena de cerceamento de defesa e nulidade.**

Certo da compreensão e acatamento por parte de V.Sas., agradecemos antecipadamente.

Juiz de Fora, 16 de janeiro de 2012.



JOSEMAR DA SILVA
C.P.F. n.º 384.356.676-34

Enfim, na espécie, a ciência postal em 05/05/2012, tanto dos lançamentos, quanto do TSPS, em face de JOSEMAR DA SILVA, deu-se em seu endereço profissional habitual. E o foi à razão principal das reiteradas manifestações de vontade única para que assim o fosse.

Tecidas as considerações acima, tem-se as seguintes datas na linha do tempo abaixo:

05/05/2012 (sábado)> início do prazo (considerada feita a intimação)

08/05/2012 (3ª feira)> início da contagem

06/06/2012 (4ª feira)> término do prazo para impugnação

08/06/2012 (6ª feira)> postagem da "IMPUGNAÇÃO" rastreada na ECT.

Embora aquele senhor não tenha suscitado formalmente em preliminar a tempestividade de sua apresentação, é razoável supor que assim o fez materialmente, conforme dá ensejo o preâmbulo daquela peça, abaixo transcrito:

"JOSEMAR DA SILVA [...], com endereço fiscal na Rua Ana Costa, 79 - bairro Gonzaga - Santos/SP - Cep: 11060-001 [...] após receber em seu domicílio fiscal notificação em 11 de maio de 2012, por meio de terceiros, vem, respeitosamente, no prazo legal, com fulcro no art. 15 do Decreto 70.235/1972, apresentar a presente

IMPUGNAÇÃO

[...]" (original contém negrito; sublinha original)

A propósito, o retrocitado domicílio tributário eleito em Santos-SP, deu-se somente em 11/05/2012, posterior, inclusive, à data do início da contagem do prazo para impugnação aos AIs e ao TSPS ocorrida em 08/05/2012.

*A eleição de novo domicílio tributário daquele senhor, **em pleno período de contagem de prazo para impugnação**, no mínimo, distoa de todas as suas manifestações de vontade, livre e consciente, em receber "documentos" da RFB.*

Desconsiderar o esforço das incursões fiscais acima relatadas no sentido de facultar àquele senhor o direito de eleger o endereço para o qual deveriam ser encaminhados tais documentos é fazer, injustamente, tábula rasa da ação fiscal.

Assim dispõe o art. 5º do Decreto nº 70.235/1972, que, dentre outros, regula o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União:

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.

2.3 - relativamente a CÍNTIA FURTADO BARREIROS:

Sua impugnação, que se refere tão somente ao vínculo da solidariedade passiva, é de todo intempestiva, vez que também tomou ciência em 05/05/2012, mas postou a referida peça somente em 06/09/2012, portanto, após o decurso do prazo de 30 (trinta) dias previsto na legislação de regência.

Pelas considerações acima, a compreensão desse relator é de que não foi instaurada a fase litigiosa em face de JOSEMAR DA SILVA e de CÍNTIA FURTADO BARREIROS, dada a intempestividade da apresentação de suas respectivas peças, que se prestaram a servir de impugnação.

Nessas circunstâncias, a análise das demais PRELIMINARES abaixo será feita considerados tão somente os pontos de discordância da contribuinte, ainda que porventura haja interseção entre esses pontos e aqueles contidos na supracitada "IMPUGNAÇÃO".

No que tange à ciência da decisão recorrida, foram encaminhados correspondências ao endereço de funcionamento do contribuinte (fls. 1070 e 1071), aos endereços pessoal (AR à fl. 1069, relativo à pessoa jurídica, e à fl. 1076, relativo à pessoa física, com ciência em 14 de fevereiro de 2013) e profissional (AR à fl. 1074/1075, relativo à pessoa jurídica, e 1080, relativo à pessoa física, com ciência em 19 de fevereiro de 2013) do coobrigado JOSEMAR e ao endereço cadastral da coobrigada CÍNTIA (fls. 1063-1066, relativo à pessoa jurídica, e 1081, relativo à pessoa física, com ciência em 13 de fevereiro de 2013).

Em relação à intimação encaminhada ao contribuinte, a ciência por via postal mostrou-se infrutífera (fls. 1070-1071, e 1074-1075), retornando os avisos de recebimento com a informação de “desconhecido”.

Contudo, o contribuinte foi cientificado por meio de sua caixa postal, no sítio da RFB, com ciência ficta em 02 de fevereiro de 2013, conforme despacho de fl. 1073, nos termos do art. 23, III, “a”, c/c seu § 2º, III, “a”, do Decreto nº 70.235, de 1972.

Compulsando os autos, não identifiquei a interposição de recurso voluntário por parte do contribuinte.

O coobrigado JOSEMAR apresentou recurso voluntário de fls. 1088-1102. Consta como data de postagem nos Correios o dia 14 de março de 2013 (fl. 1088).

Aduz, preliminarmente, a existência de ilegitimidade passiva, pois nunca teria atuado em nome da empresa ou arrolado no contrato social ou alterações como sócio. Alega ainda que impugnação apresentada foi tempestiva, uma vez que a intimação realizada supostamente em seu endereço profissional foi recebida por pessoa estranha aos quadros sociais do escritório no qual é sócio. Possivelmente teria sido entregue, por equívoco, na loja comercial que fica na entrada do prédio, possivelmente confundida com portaria, na realidade, inexistente no edifício. Argumenta ainda sobre a impossibilidade de a ciência dos autos de infração ser dada à pessoa distinta do próprio atuado, colacionando legislação, jurisprudência e doutrina que, a seu ver, corroboram sua tese. Argui ainda a nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa, haja vista a apreensão de documentos levada a cabo pela Polícia Federal, impossibilitando-o de exercer plenamente seu direito de defesa. No mérito, assevera que foi tão somente assessor jurídico do contribuinte, não havendo provas que legitimem sua inclusão no polo passivo da demanda.

Em relação à coobrigada CÍNTIA, apresentou recurso voluntário subscrito em 20 de março de 2013 (fls. 1082-1087). O recurso foi encaminhado por via postal, não sendo possível aferir a data da postagem, tendo sido recebido na delegacia de origem em 02 de abril de 2013. Reafirma os argumentos expendidos em sua impugnação, aduzindo que, por se tratar de matéria de ordem pública, em que pese a intempestividade da impugnação, o tema deve ser conhecido por esta Turma julgadora.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, Relator.

Conforme relatado, não houve interposição de recurso por parte do contribuinte.

No que tange aos recursos dos coobrigados, a ausência de impugnações intempestivas impedem suas análises.

Da ausência de impugnação a uma ou mais infrações decorre a exigibilidade imediata do crédito tributário correspondente, conforme dispõe o § 1º do art. 21 do Decreto nº 70.235, de 1972, transcrito a seguir:

Art. 21. Não sendo cumprida nem impugnada a exigência, a autoridade preparadora declarará a revelia, permanecendo o processo no órgão preparador, pelo prazo de trinta dias, para cobrança amigável.

§ 1º No caso de impugnação parcial, não cumprida a exigência relativa à parte não litigiosa do crédito, o órgão preparador, antes da remessa dos autos a julgamento, providenciará a formação de autos apartados para a imediata cobrança da parte não contestada, consignando essa circunstância no processo original.

Convém ressaltar que o Decreto nº 7.574, de 2011, que regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, em seu art. 56, além de reforçar que somente a impugnação tempestiva instaura a fase litigiosa do procedimento (*caput* e § 2º), em seus §§ 3º e 4º dispõe sobre as autuações com pluralidade de sujeitos passivos. Por oportuno, transcreve-se os dispositivos citados:

Art. 56. A impugnação, formalizada por escrito, instruída com os documentos em que se fundamentar e apresentada em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo, bem como, remetida por via postal, no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da intimação da exigência, instaura a fase litigiosa do procedimento (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 14 e 15).

[...]

§ 2º Eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação, não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem comporta julgamento de primeira instância, salvo se caracterizada ou suscitada a tempestividade, como preliminar.

§ 3º No caso de pluralidade de sujeitos passivos, caracterizados na formalização da exigência, todos deverão ser cientificados do auto de infração ou da notificação de lançamento, com abertura de prazo para que cada um deles apresente impugnação.

Processo nº 10640.721139/2012-51
Acórdão n.º **1402-001.591**

S1-C4T2
Fl. 1.196

§ 4º Na hipótese do § 3º, o prazo para impugnação é contado, para cada sujeito passivo, a partir da data em que cada um deles tiver sido cientificado do lançamento. [grifo nosso]

A respeito do alegado equívoco de entrega da intimação ao coobrigado JOSEMAR – teria sido realizado a terceiros em local estranho ao seu domicílio-, trata-se de mera argumentação sem qualquer elemento de prova que a corrobore.

Portanto, não havendo impugnação tempestiva discutindo a responsabilidade tributária imputada aos coobrigados, tal matéria torna-se definitiva na esfera administrativa, não devendo ser conhecidos os recursos interpostos pelos coobrigados.

(assinado digitalmente)

FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO – Relator