

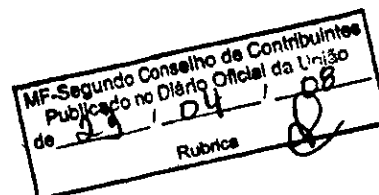


MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19 / 03 / 2008.
SSB
Silvio Siqueira Barbosa
Mat.: Siape 91745

CC02/C01
Fls. 307

Processo nº 10768.015046/2002-85
Recurso nº 139.047 Voluntário
Matéria CPMF
Acórdão nº 201-80.868
Sessão de 13 de dezembro de 2007
Recorrente BANCO MÁXIMA S/A
Recorrida DRJ no Rio de Janeiro - RJ



Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/05/1998 a 01/11/2000

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA.

É intempestiva a impugnação apresentada após o prazo de trinta dias da ciência do lançamento. Eventual petição apresentada fora do prazo não caracteriza impugnação e não instaura a fase litigiosa do procedimento.

PRELIMINAR DE NULIDADE. INTIMAÇÃO RECEBIDA POR PESSOA NÃO REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA.

Considera-se válida a intimação entregue pelos correios no estabelecimento do contribuinte, ainda que recepcionada por pessoa não representante legal da empresa.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19, 03, 2008.
SB Sílvia Silveira Barbosa Mat.: Sape 91745	

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Fez sustentação oral o advogado da recorrente, Dr. Ricardo Mafra Treu, OAB/RJ 123.663.

Josefa Maria Coelho Marques
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Gileno Gurgão Barreto
GILENO GURJÃO BARRETO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, José Antonio Francisco e Antônio Ricardo Accioly Campos.

Ausente o Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19 / 03 / 2008.
Sílvia Siqueira Barbosa Mat.: Scape 91745	

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em desfavor do contribuinte qualificado nos autos (fls. 48/53), em 05/09/2002, originado pelo atraso na entrega das declarações da CPMF. O auto de infração teria constituído um crédito tributário de multa regulamentar no valor de R\$ 1.679.730,55 (um milhão, seiscentos e setenta e nove mil, setecentos e trinta reais e cinquenta e cinco centavos). O demonstrativo de apuração e o enquadramento legal estão dispostos no auto de infração. O contribuinte foi cientificado em 11/09/2002, conforme AR de fl. 54.

Na data de 14/10/2002 o contribuinte apresentou impugnação de fls. 60/77, onde alega, nas preliminares, ser esta tempestiva. Afirmou que o prazo de 30 (trinta) dias para o oferecimento de impugnação iniciou-se no dia 13 de setembro e, como terminou no dia 12 de outubro (sábado), prorrogou-se para o primeiro dia útil subsequente, dia 14 de outubro.

Após, discorre sobre o mérito da questão.

O Acórdão da 3ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro - RJ de nº 9.311, de 12 de janeiro de 2006 (fls. 109/111), por unanimidade de votos, rejeitou a preliminar de tempestividade, não conhecendo da impugnação. Sua ementa é transcrita a seguir:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/05/1998 a 01/11/2000

Ementa: IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA.

É intempestiva a impugnação apresentada após o prazo de trinta dias da ciência do lançamento. Eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação e não instaura a fase litigiosa do procedimento.

Impugnação não Conhecida".

Quanto à preliminar, o Acórdão salienta que o prazo para a apresentação da impugnação se iniciaria em 12/09/2002 e se encerraria em 11/10/2002 e que a impugnação teria sido apresentada em 14/10/2002, portanto, seria intempestiva. Citou o inciso I, art. 203, do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, os artigos 14 e 15 do Decreto nº 70.235/72 e o Ato Declaratório Normativo nº 15/1996 para embasar seu entendimento de que a tempestividade é condição inarredável para o julgamento de processo administrativo fiscal, afirmando também que a intempestividade da petição implica revelia.

O contribuinte, cientificado deste Acórdão na data de 21/03/2006, conforme termo de juntada de AR de fl. 124, e inconformado com o conteúdo do Acórdão, interpôs recurso voluntário de fls. 125 e 144, em 20/04/2006. Em seu recurso alega que, ao contrário do que foi dito no Acórdão, o contribuinte teria sido cientificado do lançamento no dia 12/09/2002 e não no dia 11/09/2002. Entendeu que, devido ao fato de o Aviso de Recebimento de fl. 54 ter sido recebido pelo porteiro do Edifício onde o contribuinte funcionava no dia 11/09/2002 e ter sido entregue ao contribuinte no dia 12/09/2002, a efetiva ciência ocorreu no dia 12/09/2002. Citou o art. 7º do Decreto nº 70.235/72 para embasar seu entendimento.

for

S

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19 / 03 / 2008
Silvio Sérgio Barbosa Mat.: Sisp 91745	

CC02/C01
Fls. 310

Defendeu que, caso não seja acolhido o argumento que demonstra a efetiva data da ciência, a intimação, na forma em que foi realizada, é absolutamente nula. Afirmou que, conforme disposto no Regulamento do Processo Administrativo, o termo de ciência só será válido quando recebido pelo sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto. Juntou jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

Segundo o contribuinte, a intimação não foi recebida por um funcionário de sua empresa e sim pelo porteiro do edifício onde era situada a empresa. Alegou que os correios não podem entregar documentos importantes a qualquer pessoa. Citou o § 5º do art. 26 da Lei nº 9.784/99 para justificar seu entendimento de que a intimação não recebida pelo sujeito passivo da obrigação ou seu preposto é nula.

Quanto ao mérito, afirmou que este deve ser analisado mesmo que a impugnação seja considerada intempestiva, a fim de evitar que se onere gravemente a contribuinte e para que sejam respeitados os princípios da ampla defesa e da verdade real. Citou o art. 27 da Lei nº 9.784/99.

No que concerne ao valor da multa imposta, defendeu que, à época da lavratura do auto de infração, o valor da penalidade estava estabelecido no inciso II, art. 47, da MP nº 2.037-21, e que esta foi sucessivamente reeditada, sendo a matéria, por fim, deliberada pela Lei nº 10.833/2003. Contudo, a penalidade estabelecida pela Lei nº 10.833/2003 é mais benéfica, desse modo, alega o contribuinte que esta deve retroagir e beneficiá-lo, conforme dispõe o art. 106 do CTN. Junta jurisprudência de vários tribunais e do Conselho de Contribuintes.

Explanou sobre o conceito de crime continuado e permanente e afirmou que a infração se aproximou mais do crime continuado. Alegou que cada omissão constituiu um ilícito autônomo e que as omissões eram ligadas pelas circunstâncias em que eram praticadas, de modo que as subseqüentes apareceram como continuação da primeira. Portanto, o contribuinte aduziu que o Fisco exagerou em punir a mesma conduta com multa excessiva, além de não ter atendido aos fins sociais que informam a aplicação da lei.

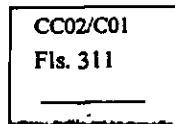
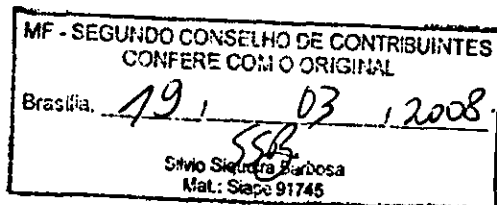
Entendeu que a multa é desproporcional, uma vez que esta é quase seis vezes maior que o valor recolhido e repassado a título de CPMF. Afirmou que o inciso II, art. 13, da Lei nº 9.311/96, estipula que o valor da multa moratória máxima, no caso de atraso no repasse/pagamento de tributos e contribuições sociais arrecadados pela SRF, é de 30% do valor dos tributos e que o art. 2º da Lei nº 9.784/99 impõe expressamente à Administração Pública a observância do princípio da proporcionalidade.

Alegou que o Fisco agiu de forma confiscatória, fixando a multa em critérios desproporcionais, e que o princípio do não-confisco se aplica também às multas e aos acréscimos moratórios. Citou entendimentos da doutrina e julgados.

Por fim, entendeu que a cobrança da multa caracterizou *bis in idem*, pelo fato de o Fisco exigir a multa pela ausência da declaração mensal e trimestral da CPMF, no tocante à mesma obrigação. Sustentou que a obrigação instituída pela IN nº 122/99 foi totalmente compreendida pela obrigação regulada pela IN nº 12/2000.



Processo n.º 10768.015046/2002-85
Acórdão n.º 201-80.868



Pedi para que seja julgado procedente o recurso e reduzida a multa aplicada, em razão da lei mais benéfica, ou, sendo recebida a impugnação, seja reformada a decisão da DRJ no Rio de Janeiro - RJ e declarada a improcedência do auto de infração.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink.

A handwritten mark or signature in black ink, located at the bottom right of the page.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19 / 03 / 2008
Sílvia Siqueira Barbosa Mat.: SIAPE 91745	

CC02/C01
Fls. 312

Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O presente recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

A questão em tela se refere a um lançamento efetuado por atraso na entrega das DCTF, o que resultou em uma impugnação interposta de forma intempestiva, conforme o Acórdão atacado, pois a data de ciência foi em 11/09/2002 e tal impugnação seria interposta em 14/10/2002.

I - Das Preliminares - Da Intempestividade e Nulidade da Intimação

Quanto às preliminares suscitadas pelo recorrente, sustentou que o Aviso de Recebimento foi assinado pelo porteiro do edifício onde o recorrente se situa, chegando ao seu conhecimento no dia posterior ao da data assinada no documento. Sendo assim, o prazo passaria a contar da data que a mesma recebeu de fato o aviso, estando, assim, tempestiva sua impugnação.

Quanto a este fato, aponta também que ocorreu a nulidade da intimação, uma vez que a pessoa que assinou o Aviso de Recebimento não possuía vínculo nenhum com o recorrente, sendo apenas o porteiro do edifício no qual o recorrente se situa, não configurando, assim, como sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto, conforme estipulado no art. 7º, I, do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal (Decreto nº 70.235/72).

Quanto à intimação via postal, temos o art. 23 do Decreto nº 70.235/72:

"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; (...)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

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;".

Neste 2º Conselho de Contribuintes há uma Súmula que deixa claro o entendimento deste Colegiado:

"SÚMULA Nº 6:

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."



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19/03/2008.
Silvio Siqueira Barbosa Mat.: Siape 91745	

Sendo assim, uma vez que o porteiro que recebeu tal documento era o responsável e que o funcionário dos correios nada mais fez do que o habitual, não podemos considerar tal intimação como nula, até porque o recorrente recebeu o aviso, ciente da data em que o porteiro do edifício teria assinado a documentação, de forma a possibilitar que o mesmo formulasse sua impugnação no prazo adequado.

Além disso, este argumento não pode prosperar, pois consta no Aviso de Retorno o nome e o endereço do recorrente, bem como o carimbo da unidade de destino da agência dos correios.

Também, a jurisprudência deste Colegiado afasta qualquer possibilidade de sucesso na preliminar suscitada pelo recorrente, quando o endereçamento da intimação corresponda ao domicílio fiscal do contribuinte, sendo este aquele do seu registro na Receita Federal, atualmente no CNPJ.

Para melhor elucidar este fato, transcrevo a ementa do Acórdão nº 101-94.845, relativo ao Recurso Voluntário nº 136.913, da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes:

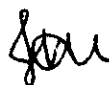
"PRELIMINAR DE NULIDADE - INTIMAÇÃO RECEBIDA POR PESSOA NÃO REPRESENTANTE LEGAL DA EMPRESA - Considera-se válida a intimação entregue pelos correios, no estabelecimento da contribuinte, ainda que recepcionada por pessoa não representante legal da empresa.

IRPJ - GLOSA DE CUSTOS/DESPESAS - COMPROVAÇÃO - Legítima a glosa de custos/despesas operacionais quando as compras fundamentam-se em documentos inábeis para a devida comprovação das operações registradas na escrituração mercantil.

MULTA QUALIFICADA - Se as provas carreadas aos autos pelo fisco, evidenciam a intenção dolosa de evitar a ocorrência do fato gerador, cabe a aplicação da multa qualificada.

LANÇAMENTOS DECORRENTES IMPOSTO DE RENDA NA FONTE E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - Em se tratando de lançamentos decorrentes, mantida a tributação original, deve-se dar a estes o mesmo destino."

Uma vez diante desta realidade, considero prejudicada a preliminar de nulidade do lançamento, considerando intempestiva a impugnação formulada pelo recorrente, pelo fato de a mesma interpor sua impugnação um dia após o vencimento do prazo para fazê-lo, caracterizando a decadência do direito do recorrente. Tal situação prejudica a análise do mérito do recurso voluntário formulado, não havendo, assim, a necessidade de adentrar ao julgamento do mérito no presente recurso.



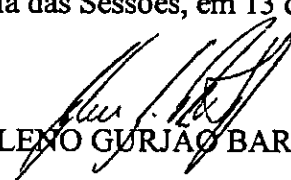
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	19 / 03 / 2008
Silvio Sérgio Barbosa Mat.: Sape 91745	

II - Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por negar provimento ao presente recurso, pelo fato de o mesmo ser intempestivo, mantendo o lançamento conforme a decisão de primeira instância.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de dezembro de 2007.


GILENO GURJAO BARRETO

