



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

Processo nº 14337.000267/2009-56
Recurso nº 000.000 Voluntário
Acórdão nº 2403-00.498 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de abril de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente CONSTRUTORA VILLAGE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do Fato Gerador: 20/07/2009

IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA.

Impugnação 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.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, Por unanimidade de voto não conhecer do recurso por intempestividade.

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente e Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Ivacir Julio de Souza, Marcelo Magalhães Peixoto e Renato Coelho Borelli (suplente). Ausentes os conselheiros Cid Marconi Gurgel de Souza e Marthius Sávio Cavalcante Lobato.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém, Acórdão 01-16.133 - 5ª Turma, que decidiu por não conhecer a impugnação, por intempestividade, conforme texto abaixo.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, não conhecer da impugnação apresentada por CONSTRUTORA VILLAGE LTDA., em face de sua intempestividade, mantendo o crédito tributário exigido, no valor, de R\$ 367.867,83 (trezentos e, sessenta e sete mil, oitocentos e sessenta e sete reais, oitenta e três centavos) , consolidado em 22/07/2009, vigente à época da autuação, nos termos do voto da Relatora. (grifei)

Segundo a fiscalização, a empresa não apresentou o informações em meio digital com leiaute previsto, conforme texto extraído do Relatório Fiscal da Infração.

A autuada deixou de entregar no prazo estabelecido pela Receita Federal do Brasil informações em meio digital com leiaute previsto no Manual Normativo de Arquivos Digitais - MANAD relativas ao período de 08/2004 a 07/2007, conforme solicitado no Termo de Início da Ação Fiscal-TIAF, recebido em 20/06/2008 pelo Sr. Paulo Roberto Alievi, procurador da autuada, e reiterado pelo Termo de Intimação Fiscal no. 001, recebido mediante Aviso de Recebimento - AR em 16/06/2009, cujas cópias estão anexadas ao presente.

A fundamentação para o lançamento decorre do previsto no art. 11, parágrafos 3 e 4 da Lei 8.218/91, que prevê que as empresas ficam obrigadas a manter, à disposição da Secretaria da Receita Federal, os respectivos arquivos digitais e sistemas, pelo prazo decadencial previsto.

DESCRIÇÃO SUMÁRIA DA INFRAÇÃO E DISPOSITIVO LEGAL INFRINGIDO

Deixar a empresa de cumprir o prazo estabelecido pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para apresentação de arquivos e sistemas em meio digital correspondentes aos registros de seus negócios e atividades econômicas ou financeiras, livros ou documentos de natureza contábil e fiscal, conforme previsto na Lei n. 8.218, de 29.08.91, art. 11, parágrafos 3. e 4., com redação da MP n. 2.158, de 24.08.01.

DISPOSITIVO LEGAL DA MULTA APLICADA

Lei n. 8.218, de 29.08.91, art. 12, III, parágrafo único.

Inconformada com a decisão da DRJ, a recorrente apresentou recurso voluntário, onde alega, em síntese, que:

-
- A ilação do julgador se subsidiou, no documento citatório (AR) constante dos autos, que, à primeira vista, pode levar ao entendimento da intempestividade da defesa, sobretudo porque no Aviso de Recebimento (AR) do ato de citação não constam as especificações da diligência, tais como: horário de recebimento e qualificação do signatário.
 - O AR não foi recebido pela empresa no dia 02/09/2009.
 - O documento foi entregue na portaria do prédio onde funciona a empresa em horário NÃO COMERCIAL. Conforme espelho extraído do site, que o horário de, entregue foi as 19:29 horas.
 - A sede administrativa da CONSTRUTORA VILLAGE encerra suas atividades as 18:00 horas.
 - O AR entregue em horário **não** comercial, inevitavelmente impede o seu recebimento no mesmo dia pela empresa.
 - A pessoa signatária do AR Sra. ROSIMERI NASCIMENTO é totalmente estranha ao quadro funcional da empresa
 - Quanto ao mérito, foi intimada na data de 16/06/2009 para apresentar, no prazo de 20 dias, uma lista enorme de documentos. Contudo, considerando o fato que a lista de documentos era bastante vasta, foi impossível colacionar todas as informações requisitadas no curto espaço de tempo determinado pelo Auditor, e somado a este fato, justamente neste período, a contadora responsável pela contabilidade da empresa, portanto, a única pessoa capaz de providenciar tais documentos, se encontrava fora de Belém, em razão de uma viagem. Tudo isso impossibilitou o pronto atendimento a solicitação do Auditor.
 - No dia 07/07/2009, protocolou pedido de prorrogação do prazo para apresentação dos documentos.
 - No dia 20/07/2009, um funcionário da empresa esteve na sede da RFB à procura de informações sobre o andamento do pedido de prorrogação de prazo, quando foi surpreendido pela informação que o mesmo não seria considerado pelo Auditor e que naquele mesmo dia, o mesmo estaria encerrando a fiscalização e autuando a empresa por meio de aferição indireta.
 - O requerimento de dilação do prazo jamais fora respondido pela Autoridade Fiscal.
 - Na impugnação apresentada contra o **AINF - DEBCAD Nº 37.207.259-3**, a Autuada juntou todos os documentos solicitados pelo Auditor.

- O Auditor fixou como data inicial para contagem dos dias em atraso, justamente a data em que a empresa fora notificada para entregar tais arquivos e não o primeiro dia após findo o referido prazo.
- Princípio da ampla defesa.
- Princípio da verdade material.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

A impugnação não foi conhecida pela DRJ por ter sido considerada intempestiva.

Segundo o recurso apresentado pela empresa, o AR não foi recebido pela empresa no dia 02/09/2009 visto que o documento foi entregue na portaria do prédio onde funciona a empresa em horário não comercial, a pessoa estranha aos quadros da empresa. Registra que, conforme espelho extraído do site, que o horário de, entregue foi às 19:29 horas.

Inicialmente registro, pela transcrição de trecho do Decreto 70.235/72, a adequação da intimação por via postal.

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;

Na sequência, analisarei as questões do recebimento por pessoa estranha aos quadros da empresa e da tempestividade.

INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL. RECEBIMENTO POR PESSOA NÃO AUTORIZADA.

No que tange à alegação da impugnante sobre a nulidade/irregularidade da intimação, ressaltamos que, conforme entendimento jurisprudencial, em face da teoria da aparência e em busca do aprimoramento dos serviços judiciais, a intimação por via postal endereçada a pessoa jurídica legalmente constituída e com endereço conhecido é válida ainda que recebida por pessoa que não possua poderes de representação.

Em casos de pessoas jurídicas, admite-se a entrega da correspondência, inclusive, para pessoas estranhas ao seu corpo funcional (p. ex.: porteiros, vigilantes etc.), desde que usualmente recebam a correspondência da empresa.

Corroborando, citamos o art.1.178 do Código Civil, que dispõe, **in verbis**:

Art. 1.178. Os preponentes são responsáveis pelos atos de quaisquer prepostos, praticados nos seus estabelecimentos e relativos à atividade da empresa, ainda que não autorizados por escrito.

Assim, a alegação do contribuinte de que a Notificação/Auto-de-Infração, encaminhado(a) por via postal, fora recebido por pessoa não autorizada não constitui razão para conhecimento de impugnação intempestiva, com ou sem argüição de tempestividade, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. REQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. VIA POSTAL. POSSIBILIDADE.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

- “Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo.”

- É possível a citação da pessoa jurídica pelo correio, desde que entregue no domicílio da ré e recebida por funcionário, ainda que sem poderes expressos para isso. (AgRg no Ag 711722 / PE ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2005/0161404-1, Ministro Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, DJ 27/03/2006, p. 267)

TEMPESTIVIDADE

Inicialmente transcrevo texto do Relatório Instruções para o Contribuinte – IPC, integrante do Auto de Infração:

2.3 - Prazo para a apresentação da impugnação

Recebido o Auto de Infração, o contribuinte tem o prazo de 30 (trinta) dias da data da ciência para apresentação de impugnação.

A ciência ocorrida em dia não útil ou em dia em que não tenha havido expediente normal deverá ser considerada efetivada no primeiro dia útil seguinte, observando que:

a) na contagem dos prazos será excluído o dia da ciência efetiva e incluído o dia do vencimento.

b) o dia do vencimento será prorrogado para o primeiro dia útil seguinte (com expediente normal), caso recaia em dia em que

não haja expediente integral na unidade de atendimento da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

c) os prazos são contínuos. Não se suspendem ou interrompem. Excepcionalmente, pode ser admitida a suspensão por motivo de força maior, caso fortuito, greve ou outro fato que impeça o funcionamento das unidades de atendimento da Secretaria da Receita Federal do Brasil ou traga impedimento às partes, quando então, o prazo voltará a fluir pelo que lhe sobejar.

O texto acima apresentado está em harmonia com o Decreto 70.235/72.

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. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

As datas e prazos relevantes para o processo estão identificados abaixo:

- 02/09/2009 – Ciência da notificação (quarta-feira);
- 02/10/2009 – Final do prazo para impugnação (sexta-feira);
- 05/10/2009 – Apresentação da impugnação.

A questão é que a recorrente afirma que o Auto de Infração foi entregue após o horário comercial e por essa razão só foi cientificada no dia seguinte. Para fazer prova, junta ao processo espelho extraído do site, que o horário de, entregue foi as 19:29 horas.

Entendo haver dois equívocos na tese da recorrente: Primeiro, o texto legal fala em data da ciência. Segundo, o horário da entrega da correspondência não está registrado. Conforme texto contido no documento apresentado, o horário não indica o momento da entrega, mas sim o horário em que foi registrado no sistema informatizado do Correio a entrega.

O horário não indica quando a situação ocorreu, mas sim quando os dados foram recebidos pelo sistema, exceto no caso do SEDEX 10 e do SEDEX Hoje; em que ele representa o horário real da entrega.

Entendo intempestiva a impugnação.

CONCLUSÃO

Voto pelo NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO, em decorrência de intempestividade.

É como voto.

Carlos Alberto Mees Stringari