



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

Processo nº 15885.000489/2007-63
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-003.901 – 3ª Turma Especial
Sessão de 03 de dezembro de 2014
Matéria CP:
Recorrente SAT ENGENHARIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1988 a 01/02/2007

PRELIMINAR ÚNICA. TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO DE PRIMEIRO GRAU. CONSTA DOS AUTOS QUE TODOS OS DOCUMENTOS APREENDIDOS FORAM DEVOLVIDOS. ALÉM DISSO FICOU DEMONSTRADO NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO E NO ACÓRDÃO DA APELAÇÃO E DO REEXAME NECESSÁRIO DO TRF3 QUE INEXISTEM ELEMENTOS CAPAZES DE AFIRMAR QUE DISO'S TIVESSEM SIDO APREENDIDAS. ASSIM A CONTAGEM DO PRAZO DE IMPUGNAÇÃO COMEÇOU A CORRER, NA DATA DA CIENTIFICAÇÃO DO ACÓRDÃO DO TRF3. DEIXANDO O CONTRIBUINTE QUE ESTE TRANSCORRE-SE *IN ALBIS*. O QUE CONFIGUROU A INTEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO DE PRIMEIRO GRAU, POIS APRESENTADA APÓS TRANSCORRIDO - DUZENTOS E SESSENTA E NOVE DIAS DA INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente).

Helton Carlos Praia de Lima. –Presidente

(Assinado digitalmente).

Processo nº 15885.000489/2007-63
Acórdão n.º **2803-003.901**

S2-TE03
Fl. 449

Eduardo de Oliveira. – Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Eduardo de Oliveira, Ricardo Magaldi Messetti, Oseas Coimbra Júnior, Fabio Pallaretti Calcini, Gustavo Vettorato.

Relatório

O presente Processo Administrativo Fiscal – PAF encerra a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD - DEBCAD 37.083.692-8, que objetiva o lançamento das contribuições sociais previdenciárias, decorrentes da remuneração paga, devida ou creditada aos trabalhadores da recorrente da categoria de empregados – parte descontada dos segurados, bem como retenções destacadas em notas fiscais de prestação de serviços e não recolhidas, conforme Relatório Fiscal da NFLD – REFISC, de fls. 36 a 40, com período de apuração de 01/1988 a 01/2007, conforme Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, de fls. 13 a 15.

O sujeito passivo foi cientificado da autuação, em 27/04/2007, conforme Folha de Rosto da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, de fls. 01.

O contribuinte apresentou sua defesa, em 22/12/20011, as fls. 153 a 176, acompanhada dos documentos, de fls. 172 a 185.

A SAFIS da DRF – origem emitiu a Informação Fiscal - IF, de fls. 193 194, onde afirma que todos os documentos apreendidos foram devolvidos e que não ficou caracterizado a apreensão de DISO's, fazendo transcrição de outros documentos que juntou à IF.

O órgão julgador de primeiro grau emitiu o Acórdão Nº 14-43.401 - 7ª, Turma DRJ/RPO, em 30/07/2013, fls. 382 a 387.

No qual a impugnação não foi conhecida, ante a rejeição da preliminar de tempestividade da impugnação.

O contribuinte tomou conhecimento da decisão da DRJ, em 13/12/2013, conforme AR, de fls. 394.

Irresignado o contribuinte impetrou o Recurso Voluntário, petição de interposição com razões recursais, as fls. 397 e 441, recebida, em 10/01/2014, acompanhado dos documentos, de fls. 442 a 444.

As razões recursais estão a seguir sumariadas, relativamente apenas a questão preliminar da tempestividade da impugnação de primeiro grau, pois mesmo que reconhecida e acatada não permite o conhecimento do mérito por parte deste Conselho, em razão da supressão de instância, situação que demandaria a devolução dos autos ao primeiro grau para julgar o mérito da impugnação.

Preliminar.

- que a impugnação de primeiro grau é tempestiva, pois apesar de ter recebido cópia do ofício que informa ao Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru/SP a devolução dos documentos apreendidos, isso não ocorreu *in totum*, uma vez que as DISO's de obras não foram devolvidas e a

sentença da medida cautelar fixa que o prazo para impugnação só começaria a correr a partir da devolução de todos os documentos apreendidos;

- que para se evitar a alegação de omissão ou inércia da recorrente esta apresenta impugnação resguardando seu direito de defesa, ainda, que não devolvidas as DISO's;
- que após julgamento da impugnação em primeiro grau que rejeitou a preliminar e não conheceu da impugnação sob o fundamento de intempestividade daquele foi aberto prazo para recurso, relativamente, apenas quanto a alegação de tempestividade;
- que demonstrada a tempestividade da impugnação de primeiro grau se passa a expor a questões de mérito recursal.

Não há pedido realizado em razão das questões arguidas em preliminar.

A autoridade preparadora reconheceu a tempestividade do recurso, fls. 446.

O processo foi remetido ao CARF, fls. 446.

Os autos foram sorteados e distribuídos a esse conselheiro, em 18/07/2014, Lote 09, fls. 447.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Oliveira.

O recurso voluntário é tempestivo e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade ele merece ser apreciado.

Preliminar – Intempestividade da impugnação de primeiro grau.

O presente crédito foi lançado, em 27/04/2007, assim sendo o prazo para a contagem do prazo para impugnação deveria começar a correr, em 30/04/2007, em tese, e encerrar-se-ia, em 14/05/2007.

Contudo, tal prazo foi suspenso em razão da decisão liminar concedida na medida cautelar inominada nº 2007.61.08.004240-1 e confirmada pela sentença de mérito, extrato abaixo transcrito.

Consulta da Movimentação
Número : 51

PROCESSO

0004240-75.2007.4.03.6108

Autos com (Conclusão) ao Juiz em
06/08/2007 p/ Sentença

*** Sentença/Despacho/Decisão/Ato
Ordinatório

Tipo : A - Com mérito/Fundamentação
individualizada /não repetitiva Livro : 3
Reg.: 106/2009 Folha(s) : 110

Posto isso, julgo procedentes os pedidos, para tornar definitiva a liminar deferida, condenando a requerida a proceder a devolução de todos os documentos ainda retidos (por conta de busca e apreensão determinada nos autos de apuração criminal que tramita na 3ª Vara Federal de Bauru), e imprescindíveis à defesa administrativa, em especial os DISO referidos na inicial, bem como, fixando que o prazo de 15 (quinze) dias para a defesa só comece a fluir da data em que comprovada a efetiva e correta forma de devolução da documentação pela requerida. Condeno a ré ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados em dez por cento sobre o valor dado à causa,

atualizado monetariamente até o efetivo pagamento. Desnecessária a remessa dos autos ao SEDI, tendo em vista que houve correção do pólo passivo automaticamente pelo sistema processual. Sentença sujeita a reexame necessário. Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ato Ordinatório (Registro Terminal) em
: 19/03/2009

A decisão liminar foi objeto de Agravo 2007.03.00.069396-4 AG 304351, o qual foi assim decidido, veja a transcrição.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, posto que manifestamente inadmissível, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à Vara de origem.

São Paulo, 14 de dezembro de 2007.

A sentença de mérito da medida cautelar inominada foi desafiada por Apelação da União Federal e submetida ao Reexame Necessário, os termos dessa decisão estão assim determinados.

*Diante do exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, no tocante ao pedido de devolução dos documentos apreendidos, restando prejudicado, nesta parte, o apelo da União Federal. No tocante à contagem do prazo para a interposição do recurso administrativo, rejeito as preliminares e nego provimento à apelação da União Federal e dou parcial provimento ao reexame necessário para reformar parcialmente a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para que o prazo para a interposição do recurso administrativo tenha como início a data de conclusão do procedimento de devolução efetuado no âmbito da medida de busca e apreensão penal ou a data da intimação da presente decisão, o que ocorrer por último, restando **sem efeito a liminar** de fl. 316. (destaques do original).*

Mantenho o ônus da sucumbência tal como estabelecido na sentença, uma vez que a autora decaiu em parte mínima do pedido (Parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil), dada a preponderância da impossibilidade de decurso de prazo para interposição do recurso administrativo enquanto os documentos estavam em poder da Administração Pública.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 11 de março de 2011.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Ou seja, está última decisão judicial modificou o marco da contagem do prazo para impugnação administrativa, fixando duas possibilidades, considerando a que ocorrer por último:

1) o prazo para a interposição do recurso administrativo teria como início a data de conclusão do procedimento de devolução efetuado no âmbito da medida de busca e apreensão penal;

2) a data da intimação da decisão do TRF3 na apelação e reexame necessário.

Verifico que consta, as fls. 72, dos presentes autos o Ofício DRF/BAU/SAFIS Nº 301, datado de 24/12/2009, remetido ao D. MM Juiz Federal, que oficia a frente do feito nº 2003.61.08.012618-4 – 3ª Vara Federal Bauru, remetido e recebido, via AR, de fls. 72, em 05/01/2010, informando que todos os documentos foram devolvidos.

Todavia, a empresa recorrente sustenta desde a primeira manifestação que DISOS's não teriam sido devolvidas, o que impediria o início da fluência do prazo de impugnação.

Entretanto, tal alegação não merece prosperar e três razões básicas levam a essa conclusão, como a seguir se demonstrará.

A primeira, é que ficou consignado que toda a documentação foi devolvida, sendo tal fato comunicado ao D. MM Juiz Federal, que oficia a frente do feito nº 2003.61.08.012618-4 – 3ª Vara Federal Bauru, o que ocorreu, em 05/01/2010, fls. 72, o que levaria o prazo final para impugnação para 03/02/2010, uma vez que nessa data o prazo já era de trinta dias.

A segunda, é o fato de que ficou constatado e afirmado que não existiam DISO's a serem devolvidas, pois não foram apreendidos tais documentos, como ficou asseverado nos autos pelos agentes do fisco em duas passagem que transcrevo.

Transcrição da transcrição, contida na IF

“V DAS ALEGAÇÕES DA EMPRESA DE CERCEAMENTO DE DEFESA De todo o exposto, são totalmente improcedente e inverídicas as alegações da empresa, uma vez que não consta relacionadas nas atas de abertura de todas as caixas objeto de apreensão judicial a descrição DISO'S de obras, tudo como citado no item II e III, e muito menos há que se falar em cerceamento de defesa uma vez que para a apuração das contribuições devidas esta Fiscalização utilizou-se dos documentos que foram objetos da apreensão e que já foram totalmente devolvidos.

Resumindo, dentre os documentos apreendidos e depois devolvidos ou retidos mediante fornecimento de cópias ao contribuinte, não foi relacionada DISO alguma; se é que

estavam dentre os documentos apreendidos, foram ao contribuinte devolvidas.”

Transcrição da IF

4. Dessa forma, todos os procedimentos feitos, no processo de apreensão e devolução dos documentos, durante a ação fiscal e após o encerramento da mesma, estão detalhados no anexo. Portanto, entendo que as alegações referentes às DISOs tem apenas caráter protelatório.

Não fosse isso suficiente o I. Des. Federal Cotrim Guimarães no Acórdão da apelação e do reexame necessário, deixou claro que os documentos constantes dos autos não permitem concluir que DISO's foram apreendidas, veja-se a passagem transcrita.

Os documentos constantes dos presentes autos não permitem concluir no sentido da efetiva apreensão das DISO's, fatos que foram negados pela União Federal e que não foram impugnados pela autora, conforme se verifica dos documentos de fls. 324/508 e a certidão de fl. 512.

A terceira, verifica-se no Acórdão da Apelação e Reexame Necessário, pois o I. Des. Federal Cotrim Guimarães no dispositivo determinou duas formas de contagem do prazo aproveitando-se o que ocorresse por último e no caso o que ocorreu por último foi a data da intimação do Acórdão da Apelação e Reexame Necessário, uma vez que como demonstrado acima a conclusão da devolução se deu, em 05/01/2010, e, o intimação da decisão do TRF3 se deu, conforme consta a seguir.

A data da intimação da decisão dos autos nº 2007.61.08.004240-1, ocorreu em 28/03/2011 e, em consulta ao sistema de controle de documentos e processos (Cdoc e Comprot), não houve interposição de recurso administrativo até a presente data.

Destarte, a data de início do prazo para impugnação deve ser considerado como sendo 28/03/2011 e a data da interposição da impugnação de primeiro grau só se deu, em 22/12/2011, fls. 153.

Processo nº 15885.000489/2007-63
Acórdão n.º **2803-003.901**

S2-TE03
Fl. 456

Verifica-se, assim, que a impugnação foi protocolizada com duzentos e sessenta e nove (269 dias), ou seja, muito além do prazo de trinta (30 dias), configurando de forma inequívoca a sua INTEMPESTIVIDADE.

Isto posto, rejeito a preliminar de tempestividade da impugnação de primeiro grau e em decorrência disso nego provimento ao recurso.

Processo nº 15885.000489/2007-63
Acórdão n.º **2803-003.901**

S2-TE03
Fl. 457

Assim com esses esclarecimentos rejeito todas as alegações suscitadas pela recorrente em preliminar.

CONCLUSÃO:

Pelo exposto voto por conhecer do recurso, para no mérito negar-lhe provimento, tendo em vista que a preliminar de tempestividade da impugnação de primeiro grau foi rejeitada.

(Assinado digitalmente).

Eduardo de Oliveira.