



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

**Processo nº** 37317.004358/2004-90  
**Recurso nº** 248.269 Voluntário  
**Acórdão nº** 2301-01.605 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 18 de agosto de 2010  
**Matéria** AFERIÇÃO INDIRETA  
**Recorrente** PETROPACK EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA  
**Recorrida** SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/07/1998 a 30/08/2004

**RECURSO INTIMPESTIVO**

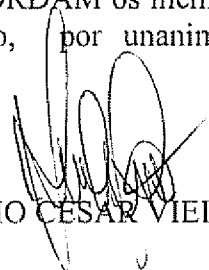
É de 30 dias, contados a partir da ciência da DN, o prazo para apresentação de recurso. A apresentação de recurso fora do prazo legal constitui razão para seu não conhecimento.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso por intempestividade.

  
JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES – Presidente

  
BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente). Esteve presente ao julgamento a Procuradora da Fazenda Nacional Dra. Isadora Guimarães

## Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra a empresa acima identificada, referente a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente à parte dos empregados, à da empresa, à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e aos terceiros.

Segundo Relatório Fiscal (fls. 186), o débito foi lavrado por arbitramento, apurado por aferição indireta, de acordo com a legislação em vigor, tendo em vista que a empresa, embora intimada, se recusou a apresentar, à auditoria fiscal, todo e qualquer documento, necessário à ação fiscal.

A fiscalização relata que, nos documentos apreendidos, ficou constatado o pagamento a empregados sem registro, que a empresa remunerava sob o título de *prestadores de serviços*, e de pagamentos de rescisões, décimos terceiros, férias e vale transporte em dinheiro, sem o devido recolhimento da contribuição incidente devida.

A empresa apresentou defesa, alegando, em síntese, que foram realizadas compensações de acordo com o determinado na legislação que rege a espécie, tendo sido utilizados os créditos relativos aos valores pagos a maior a título de pro-labore.

Alega, ainda, inconstitucionalidade da contribuição sobre o pro-labore, e das contribuições aos Terceiros e ao Sat.

Tendo em vista a constatação de que o endereço constante da NFLD não condiz com a alteração da cláusula 22 do Contrato Social, datada de 24/04/2003, enviada pela JUCESP, o processo foi convertido em diligência, resultando na Informação Fiscal de fl. 517, e no Despacho de fl. 518, tendo-se concluído que o domicílio tributário da empresa é aquele constante das NFLD's e Ars, devendo ser desconsiderado o que foi informado na alteração contratual, por não ter sido confirmado em diligência.

A Secretaria da Receita Previdenciária, por meio da DN 21.028.0/0026/2005 (fls. 519), julgou o lançamento procedente, e a recorrente, inconformada com a decisão, apresentou recurso tempestivo ao CRPS (fls. 541), informando que impetrou Mandado de Segurança, com o intuito de obter liminar, assegurando-a no direito constitucional de interpor o recurso sem a necessidade de depósito administrativo de 30 % do valor da exigência fiscal, e transcrevendo parte de sua defesa e da decisão recorrida.

Em contra-razões (fls. 577) a então Receita Federal do Brasil manteve a decisão recorrida e a 2ª CAJ do CRPS, por meio do Decisório 0000338 (fl. 594), decidiu converter o julgamento em diligência para que fosse oportunizado, ao contribuinte, a realização do depósito recursal, uma vez que a liminar que assegurava o seguimento do recurso voluntário sem o depósito prévio de 30% do débito em tela foi cassada.

Cientificada do Decisório da 2ª CAJ, a recorrente não se manifestou e a extinta 5ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão 205-00.911 (fl. 611), anulou a Decisão recorrida, com a seguinte ementa:

*RESULTADO DE DILIGÊNCIA FISCAL SEM A CIÊNCIA DA RECORRENTE. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.*

*O recorrente possui direito de participação no processo administrativo em relação a qualquer ato praticado ou documento juntado.*

*Diligência sem a comunicação de seu resultado à parte viola o princípio do contraditório. Transgressão ao art. 59, inciso II do Decreto nº 70.235 de 1972.*

*Decisão-Notificação emitida sem observância dos princípios que regem o processo administrativo merece ser anulada.*

*Anulada Decisão de Primeira Instância*

Cientificada do Acórdão do CC e da Informação Fiscal referente à divergência de endereços constantes da alteração contratual e da NFLD, a recorrente apresentou nova defesa (fl. 633), e a Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio do Acórdão 05-26.215 da 7ª Turma da DRJ/CPS, (fls. 671), julgou o lançamento procedente em parte, excluindo as competências atingidas pela decadência prevista no CTN, e a parte do débito, aferido indiretamente, relativa a competências para as quais não foram solicitados, por meio de TIAD, os documentos da empresa.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso (fls. 726), alegando, em síntese, o que se segue.

Preliminarmente, insurge-se contra a apreensão dos documentos no último dia da ação fiscal, entendendo tratar-se de perseguição fiscal, sendo o Fisco usado como repressor, e não como agente legítimo incumbido da verificação da regularidade fiscal.

Afirma que, ao invés do Fisco dirigir-se à nova sede da empresa para dar continuidade à ação fiscal, preferiu, de forma furtiva, encaminhar diversos termos de intimação complementar à antiga sede da empresa, sendo certo que esses termos sempre voltavam negativos, ou seja, informando que a empresa havia se mudado e que, em razão da ausência da entrega dos documentos, uma vez que os referidos termos nunca chegaram ao conhecimento da empresa, houve a lavratura da presente NFLD por arbitramento.

Defende a tempestividade do recurso, argumentando que a empresa tomou ciência do conteúdo da mencionada notificação no dia 29 de outubro de 2009, ficando instada, portanto, a apresentar sua defesa no lapso temporal de 30 (trinta) dias, sendo que, nos termos da legislação adjetiva aplicável à espécie, os prazos começam a fluir a partir do primeiro dia útil subsequente à data da ciência do ato, donde o termo inicial foi o dia 30 de outubro de 2009, pelo que o termo final haveria de ser o dia 30 de novembro de 2009, data em que a defesa foi protocolada, demonstrando seu caráter tempestivo.

No mérito, reitera que a fiscalização se equivocou em desconsiderar a sede da empresa no Município de Louveia, observando que o fato de o antigo endereço da empresa na Via Anhanguera possuir na titularidade da Recorrente não torna tal endereço seu domicílio tributário, que é, por definição legal, aquele que o contribuinte escolhe como sendo a sua sede e que, a remota possibilidade de o Fisco não encontrá-lo não possui a capacidade de infirmá-lo e tomar outro endereço pretérito como sendo seu domicílio.

Conclui que, se as intimações não foram recebidas por ninguém em todas as tentativas fiscais empreendidas é porque a empresa não estava operando naquele endereço, e a entrega da notificação fiscal de lançamento de débito (NFLD) em estabelecimento que não correspondia mais a sede da empresa acarreta a sua nulidade.

Frisa que não há como reputar que houve omissão na entrega dos documentos, já que todas as intimações mencionadas não foram recebidas pela ora Recorrente, vez que se encontrava sediada em outra localidade, o que demonstra a improcedência do arbitramento.

Infere que o arbitramento realizado pelo Agente Fiscal não implica na ausência de regular escrituração contábil por parte da ora Recorrente, afirmando que a escrituração das notas fiscais consta dos livros contábeis da sede da empresa notificada, e não os documentos apreendidos no seu antigo endereço (arquivo morto).

Entende que deveria ter ocorrido a intimação da ora Recorrente na sua nova localidade e não a insistência no seu endereço antigo, e mesmo que se admitisse a não localização da empresa em Louveira, os fiscais deveriam intimá-la por meio de edital ou outra forma, esgotando assim a impossibilidade de encontrar a verdade material.

Sustenta que havendo a possibilidade de o Fisco verificar toda a escrituração contábil nos livros pertinentes encontrados na sua sede, mostra-se incabível o arbitramento, uma vez que a verdade material pode e deve ser encontrada.

Em relação à regra de decadência adotada no Acórdão combatido, assevera que havendo ou não havendo recolhimento, a jurisprudência já fixou o entendimento de que incide a Súmula Vinculante do STF número 8.

É o relatório.

## Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

Da análise dos autos, constata-se que o presente recurso é intempestivo.

Porém, o recurso extemporâneo deve ser apreciado no que concerne à arguição da tempestividade.

Conforme disposto no § 1º, do art. 305, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, é de trinta dias o prazo para a interposição de recurso, contado da data da ciência da decisão.

A recorrente alega que tomou ciência do conteúdo da notificação no dia 29 de outubro de 2009.

Contudo, verifica-se dos autos que a notificada tomou ciência do Acórdão 05-26.215 em 23/10/2009, sexta-feira, conforme AR de fl. 725. O prazo começou a ser contado na segunda-feira, dia 26/10/2009, primeiro dia útil após a cientificação, e terminou 30 (trinta) dias após, ou seja, no dia 24/11/2009, terça-feira. No entanto, o recurso foi interposto apenas no dia 30/11/2009, conforme protocolo à fl. 726.

Portanto, intempestivo é o recurso, constituindo razão para o seu não conhecimento, conforme art. 5º, do Decreto 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal:

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

7

*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.*

Nesse sentido e considerando que não foi cumprido requisito de admissibilidade do recurso, já que a recorrente o apresentou fora do prazo previsto no Decreto 3.048/99.

Voto por **NÃO CONHECER** do recurso;

É como voto.



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora