



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

Processo nº 10108.721374/2014-21
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-004.718 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de agosto de 2017
Matéria Multa Aduaneira
Recorrente ATACADO FERNANDES DE GENEROS ALIMENTÍCIOS IMPORT. E EXPORTAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 11/09/2015

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE.

É considerada intempestiva a petição protocolada fora do prazo legal, obstando o exame das razões de defesa aduzidas pelo sujeito passivo, exceto quanto à preliminar de tempestividade.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer o recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède

Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), José Fernandes do Nascimento, Walker Araújo, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Lenisa Rodrigues Prado, Charles Pereira Nunes, Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza e José Renato Pereira de Deus.

Relatório

Por bem retratar a realidade dos fatos, transcreve-se parte do relatório da decisão recorrida:

"Trata-se de auto de infração lavrado contra a empresa ATACADO FERNANDES DE GENEROS ALIMENTICIOS, IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA., CNPJ 05.415.585/0001-24, no valor de R\$ 8.235.479,07 (Oito milhões, duzentos e trinta e cinco mil, quatrocentos e setenta e nove reais e sete centavos) em decorrência de falsidade ideológica nas exportações de produtos para a Bolívia.

A autuação fundamentou-se no artigo 23 do Decreto-Lei nº 1.455/1976, com o seu §1º incluído pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, pela prática das infrações definidas como dano ao erário, no caso o uso de documentos ideologicamente falsos em operações comerciais.

Ao amparo do parágrafo 3º do referido artigo 23, foi aplicada a multa equivalente ao preço constante das notas fiscais na exportação, pelo fato da mercadoria que estaria sujeita a pena de perdimento, já ter saído do país."

Em impugnação, ...

A Décima Primeira Turma da DRJ em São Paulo julgou a impugnação improcedente, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A EXPORTAÇÃO - IE

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2014

COMÉRCIO EM CIDADES DE FRONTEIRA

O valor de US\$ 2.000,00 por nota fiscal na venda de mercadorias a não brasileiros em cidades de fronteira, estipulado pela IN SRF 118/1992, foi colocado na letra da norma como valor limite de venda, valor a ser controlado quando da transposição de fronteira. Não pode desta forma um comprador estrangeiro adquirir mercadorias em valor superior a US\$ 2.000,00 e fracionar as mercadorias em notas fiscais distintas para a transposição da fronteira.

FALSIDADE IDEOLÓGICA

Falsidade Ideológica: o dano ao erário decorrente da falsidade documental prevista no artigo 105 do Decreto Lei 37/66, também é aplicável no caso de constatação de falsidade ideológica, conforme dispõe o parágrafo 3 A do Artigo 689 do Decreto 6759/2009, com redação dada pelo Decreto 8010/2013.

PROVA POR PRESUNÇÃO

A presunção só é apta a justificar a constituição do fato jurídico tributário se evidenciado o nexo lógico entre o fato provado e o

probando. É preciso demonstrar que a ocorrência do indício é prova da concretização da hipótese de incidência.

No âmbito do processo administrativo fiscal é admitida a prova por presunção, desde que devidamente demonstrados os indícios precisos, veementes e convergentes, necessários para se inferir a ocorrência do fato gerador do tributo

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário, alegando:

1. Preliminar de tempestividade do recurso;
2. A insubsistência da decisão de primeira instância, em razão da não comprovação dos fatos imputados, pelo fato de que todo o fundamento foi lastreado em suposições e presunções;
3. A ausência de previsão legal para aplicação da pena de perdimento nas hipóteses de descumprimento de obrigações acessórias nas exportações;
4. A inexistência de dano ao erário.

Em 29/09/2015, a recorrente protocolou petição, requerendo a imediata suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a remessa do recurso voluntário a este Conselho.

Em 02/10/2015, foi proferido despacho pela Seção de Arrecadação e Cobrança - SARAC - da Inspeção da Receita Federal em Corumbá/MS, determinando a expedição de carta cobrança e envio dos autos ao CARF.

Diante da expedição da carta cobrança, a recorrente impetrou mandado de segurança, visando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até o julgamento final do recurso pelo CARF e reconhecer a tempestividade do recurso administrativo interposto, ou, subsidiariamente, que se reconhecesse a competência do CARF para análise da preliminar de tempestividade, concedendo a suspensão enquanto não ocorrido tal apreciação (e-fls. 593/595).

A liminar foi deferida concedendo a suspensão do crédito tributário até o julgamento pelo CARF, e foi confirmada pela sentença, conforme e-fls. 585/763.

Na forma regimental, o processo foi distribuído a este relator.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède.

Destaca-se que a recorrente obteve provimento judicial, no qual determinou-se a suspensão do crédito tributário, até o julgamento definitivo do recurso voluntário pelo CARF, inclusive no que se refere à preliminar de tempestividade.

Passa-se, assim, à questão da tempestividade da peça recursal.

O Acórdão e a intimação do resultado de julgamento foram disponibilizados na data de 02/07/2015, às 11:25:22, com a mensagem de que a data da ciência seria a data em que o destinatário efetuar a consulta à mensagem na Caixa Postal, ou quinze dias após a data de disponibilização, 02/07/2015, caso não ocorresse a consulta à Caixa Postal (e-fls. 466).

O Termo de Abertura de Documento de e-fls. 468 informou que a recorrente acessou o teor dos documentos apenas em 21/08/2015, enquanto o transcurso do prazo de quinze dias se deu em 17/07/2015, conforme Termo de Ciência Eletrônica por Decurso de Prazo, às e-fls. 467. Já a peça recursal foi protocolada em 11/09/2015, conforme e-fls. 470/471.

A ciência dos julgamentos proferidos pela DRJ é regida pelo artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972, que assim dispõe:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

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 - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

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

III - se por meio eletrônico: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

a) 15 (quinze) dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

b) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea a; ou (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

c) na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013)

IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 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 endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 5º O endereço eletrônico de que trata este artigo somente será implementado com expresse consentimento do sujeito passivo, e a administração tributária informar-lhe-á as normas e condições de sua utilização e manutenção. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 6º As alterações efetuadas por este artigo serão disciplinadas em ato da administração tributária. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

§ 7º Os Procuradores da Fazenda Nacional serão intimados pessoalmente das decisões do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, do Ministério da Fazenda na sessão das respectivas câmaras subsequente à formalização do acórdão. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 8º Se os Procuradores da Fazenda Nacional não tiverem sido intimados pessoalmente em até 40 (quarenta) dias contados da formalização do acórdão do Conselho de Contribuintes ou da Câmara Superior de Recursos Fiscais, do Ministério da Fazenda, os respectivos autos serão remetidos e entregues, mediante protocolo, à Procuradoria da Fazenda Nacional, para fins de intimação. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

§ 9º Os Procuradores da Fazenda Nacional serão considerados intimados pessoalmente das decisões do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, do Ministério da Fazenda, com o término do prazo de 30 (trinta) dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues à Procuradoria na forma do § 8º deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)

Por sua vez, a Portaria SRF nº 259/2006, especifica:

Art. 4º A intimação por meio eletrônico, com prova de recebimento, será efetuada pela RFB mediante: (Redação dada pela Portaria RFB nº 574, de 10 de fevereiro de 2009)

I - envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou

II - registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.

§ 1º Para efeito do disposto no inciso I, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo a Caixa Postal a ele atribuída pela administração tributária e disponibilizada no e-CAC, desde que o sujeito passivo expressamente o autorize.

§ 2º A autorização a que se refere o § 1º dar-se-á mediante envio pelo sujeito passivo à RFB de Termo de Opção, por meio do e-CAC, sendo-lhe informadas as normas e condições de utilização e manutenção de seu endereço eletrônico.

[...]

Art. 6º Considera-se feita a intimação por meio eletrônico, 15 (quinze) dias contados da data:

I - registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo, no caso do inciso I do art. 4º;

II - registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo, no caso do inciso II do art. 4º; ou

III - de publicação do edital, se este for o meio utilizado.

A intimação foi realizada por meio eletrônico com disponibilização da documentação na Caixa Postal no módulo E-CAC. Depreende-se da leitura do inciso III do §2º do artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972, com redação dada pela Lei nº 12.844/2013, que a abertura dos arquivos na caixa postal será tomada como data de ciência quando ocorrer em momento anterior ao decurso de prazo de quinze dias da disponibilização dos arquivos, abaixo novamente transcrito:

§ 2º *Considera-se feita a intimação:*

[...]

III - se por meio eletrônico: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

a) 15 (quinze) dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

b) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea a; ou (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)(grifos não originais)

c) na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013)

A data da disponibilização ocorreu em 02/07/2015 e o transcurso de quinze dias finalizou-se em 17/07/2015. A recorrente, por sua vez, acessou os arquivos em 21/08/2015, posteriormente à data relativa ao transcurso de prazo de quinze dias.

Em sua preliminar de tempestividade, a recorrente alega que a mensagem visualizada no sistema não informa sobre a decisão proferida no processo administrativo em que ela é parte e não informa o prazo de trinta dias para pagar ou recorrer ao CARF e que a intimação fazia menção apenas ao prazo de trinta dias sem alusão a qualquer preceito legal e que a ciência eletrônica é relativamente nova e deveria passar por ajustes.

Subsidiariamente, pugna, se for o caso, pelo conhecimento de ofício para revisão dos atos administrativos e a aplicação do princípio da verdade material e do informalismo, para superar a intempestividade, e julgar o recurso interposto.

Sem razão, a recorrente. O Termo de Registro de Mensagem na Caixa Postal - Comunicado (e-fls. 466) foi anexado ao e-processo em 02/07/2015 e continha a informação expressa quanto à correta data de ciência a ser considerada, quanto aos documentos disponibilizados, informando, expressamente, Acórdão de Impugnação e a Intimação de Resultado do Julgamento. A mesma informação estava contida no Termo de Ciência Eletrônica (e-fls. 467), anexado em 18/07/2015, dia seguinte à ciência por decurso de prazo.

Assim, os termos anexados eram bem claros quanto ao objetivo de se dar ciência do resultado do acórdão de julgamento da DRJ. Além disso, a intimação era explícita quanto ao prazo de trinta dias para o pagamento ou apresentação de recurso administrativo, cumprindo rigorosamente o disposto no inciso V do artigo 10¹ do Decreto nº 70.235/1972,

¹ Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

sendo desnecessária a informação do enquadramento legal relativo ao prazo, informação esta de conhecimento amplo no processo administrativo e da própria recorrente, que a informou em sua peça recursal. Ademais, a indicação do enquadramento legal do prazo para interposição de recurso não é requisito essencial para a realização da intimação e caso houvesse discordância quanto ao prazo estipulado, caberia, sim, à recorrente indicar o dispositivo em contrário.

Concernente à alegação de que a ciência eletrônica é nova, que deveria passar por ajustes, é inócua, pois a ninguém é dado descumprir a lei por falta de conhecimento². Frise-se, entretanto, que a recorrente teve ciência eletrônica neste próprio processo em 11/09/2014, relativamente à intimação SARAC 39/2014 (e-fls. 432) e em 17/10/2014, relativamente à intimação SARAC nº 47/2014. Além disso, na informação prestada no Mandado de Segurança nº 0012346-78.2015.403.6000, a recorrente teve ciência eletrônica de documentos em outros processos, desde 2012, a saber processos nº 10108.722248/2012-22, 10108.721072/2012-91 e 10108.720430/2014-19, sem ter efetuado qualquer contestação quanto à modalidade de ciência recebida, ressaltando que o endereço eletrônico foi autorizado e expressamente consentido pela recorrente, conforme preconizam os §§4º e 5º do artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972.

Quanto as alegações de aplicação do princípio da verdade material, este não é irrestrito e encontra seus limites na preclusão processual, especialmente no prazo para a apresentação de impugnação ou de recursos voluntários, bem como na ausência de contestação de matéria tributável, ou de apresentação de provas, e que tem como grande objetivo garantir o avanço progressivo da relação processual. Neste sentido, citam-se decisões desta turma:

Acórdão nº 3302-002.951:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTERPOSIÇÃO FORA DO PRAZO LEGAL.

É intempestivo o recurso protocolado na repartição quando expirado o prazo de trinta dias, contados da ciência da decisão de primeira instância.

Recurso não Conhecido.

Acórdão nº 3302-002.963:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE.

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

² Art. 3º Ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece. (Decreto-lei nº 4.657/1942 - Lei de Introdução às normas de Direito Brasileiro).

É considerada intempestiva a petição protocolada fora do prazo legal, obstando o exame das razões de defesa aduzidas pelo sujeito passivo, exceto quanto à preliminar de tempestividade.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Acórdão nº 3302-003.016:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO II

Exercício: 2008, 2009, 2010

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVO.

Não se conhece de recurso voluntário interposto fora do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Por fim, a recorrente, em memoriais suplementares juntados após o recurso voluntário, acrescenta que poderia ser aplicado, subsidiariamente, o artigo 15 do CPC (Lei 13.105/2015), abaixo transcrito:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Conforme exposto na redação do artigo, somente se aplica o CPC (e este é o entendimento deste relator mesmo na vigência do anterior CPC) na ausência de norma regulatória do processo administrativo, o que não é o caso, pois as intimações são reguladas pelo artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972, não havendo que se falar em aplicação supletiva ou subsidiária do CPC.

Assim, a data de ciência por decurso de prazo em 17/07/2015 é anterior à data de consulta dos referidos documentos em 21/08/2015, devendo a ciência ser considerada ocorrida nesta data, nos termos do inciso III do §2º do artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972. Tendo o recurso voluntário sido interposto em 11/09/2015, deve ser considerado perempto.

Diante do exposto, voto para não conhecer do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède