ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10283.724982/2015-48

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

Processo nº	10283.724982/2015-48
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3201-004.443 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	29 de novembro de 2018
Matéria	Processo Administrativo Fiscal
Recorrente	JABIL DO BRASIL INDUSTRIA ELETROELETRONICA LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2011, 2012, 2013

INTEMPESTIVIDADE. DECRETO 70.235/72.

O prazo para interposição frui para todos os contribuintes. Assim, a regra prevista no Decreto 70.235/72, Art. 5.º, deve ser aplicada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinatura digital)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovicz Belisario, Marcelo Giovani Vieira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Orlando Rutigliani Berri (suplente convocado para substituir o conselheiro Leonardo Correia Lima Macedo), Laercio Cruz Uliana Junior e Charles Mayer de Castro Souza (Presidente). Ausente, justificadamente, o conselheiro Leonardo Correia Lima Macedo. Processo julgado no dia 29/11/2018, no período da manhã.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls 4602 em face do Acórdão de primeira instância da DRJ/SC de fls. 4572 que não conheceu a Impugnação de fls. 4362 por intempestividade, mantendo o lançamento de II de fls. 4407.

Como de costume, transcreve-se o relatório desta decisão de primeira instância para a demonstração e acompanhamento dos fatos do presente procedimento administrativo:

> *"O presente processo administrativo, autuado em 21/12/2015, trata de lançamento de Imposto de Importação e demais acréscimos, no valor de R$ 24.113.850,44, em razão de falta de recolhimento, quando da internação no restante do território aduaneiro, de produtos industrializados na ZFM, com insumos estrangeiros, amparados pelos benefícios do Decreto-Lei nº 288/67, assim discriminado:*
>
> *a) Imposto de Importação = R$ 11.635.180,82;*
>
> *b) Juros de Mora = R$ 3.752.284,15;*
>
> *c) Multa de Ofício = R$ 8.726.385,47.*
>
> *Conforme consta do Relatório de Fiscalização Aduaneira nº 40/2014 (fls.569 a 578), a autuação foi decorrente de fiscalização iniciada em face de JABIL INDUSTRIAL DO BRASIL LTDA (04.898.857/0002-02), tendo sido notificada ao interessado (JABIL DO BRASIL INDUSTRIA ELETROELETRÔNICA LTDA - 04.854.120/0001-07) em 22/12/2015, ciência realizada por seu procurador (CPF) 379.263.496-15 – ALEXANDRE DE MOURA MARQUES (fls.4.312), diretamente na Caixa Postal de seu Domicílio Tributário Eletrônico.*
>
> *O envolvimento de ambos os estabelecimentos empresariais no procedimento se deu, segundo a autoridade fiscal, pelo fato de que a JABIL INDUSTRIAL DO BRASIL LTDA (04.898.857/0002-02) atuava "no início da cadeia produtiva, fabricando alguns bens intermediários (subconjuntos)" e, posteriormente, tais produtos eram vendidos para a JABIL DO BRASIL INDUSTRIA ELETROELETRÔNICA LTDA (04.854.120/0001- 07), que fabricava outro produto (final), quando, então, promovia a saída deste da Zona Franca de Manaus (fls.569, sexto parágrafo), declarando, para alguns insumos adquiridos daquela primeira industrial, que eram bens nacionais (fls.569, sétimo parágrafo).*
>
> *Nas palavras da fiscalização aduaneira (fls.569):*
>
> *Resumindo a conduta observada foi:*
>
> *• Indicação como Insumos Nacionais, no Demonstrativo do Coeficiente de Redução do Imposto de Importação Eletrônico (DCR-E), de Produtos produzidos com insumos importados por*

empresas coligadas. Em discordância ao Disposto no Artigo 3º da Instrução Normativa SRF nº 17 de 2001.

• Recolhimento a menor do Imposto de Importação (II) na internação de produtos industrializados na Zona Franca de Manaus (ZFM), em função da indicação indevida mencionada no item anterior.

Ao que tudo indica, não houve apresentação de impugnação tempestiva, tendo sido lavrado termo de REVELIA (fls.4.346), expedida CARTA COBRANÇA nº 006/2016 (fls.4.347), juntamente com DARF para recolhimento do valor não impugnado (fls.

4.350), montando valor total (atualizado) de R$ 24.488.503,49. A ciência desses documentos se deu em 22/02/2016, realizada por seu representante legal 582.678.246-34 - ALMERINDO DIAS DE SOUZA NETO (fls.4.353).

Às fls.4.356 a 4.360, encontra-se despacho para inscrição em Dívida Ativa da União, com "data de impressão" igual a 29/03/2016.

Em 05/05/2016, houve apresentação de impugnação administrativa, com demais documentos instrutivos, acostados à fls.4.362 a 4.522, onde, em sede preliminar, o impugnante alegou tempestividade e nulidade da notificação do auto de infração, a partir da qual se pode extrair o seguinte trecho (fls.4.362):

"Presta-se a presente para pugnar pela nulidade da notificação relativa ao procedimento MPF-F 0227600-2014-00212-2, realizado em 20/12/2015, cuja entrega deu-se para pessoa estranha ao contribuinte e desabilitada, ou em melhor termo, por pessoa cuja procuração/habilitação contava com validade expirada há mais de cinco meses da data do recebimento da referida notificação (DOCS. 1 e 2) e cuja conduta trouxe graves desdobramentos para a empresa, inclusive mitigação de sua defesa em relação ao Auto de Infração, pois desconhecia a existência do referido procedimento.

Ressalta-se, por oportuno, que a supracitada habilitação/procuração operou-se válida por curtíssimo espaço de tempo, apenas entre 22/05/2015 a 30/06/2015, ou seja, período anterior ao Auto de Infração datado de 20/12/2015."

A impugnação foi assinada pelo Sr. ALMERINDO DIAS DE SOUZA NETO (582.678.246-34) – a mesma pessoa que tomou ciência do Termo de Revelia, em 22/02/2016 (fls.4.353) -, na qualidade de Diretor de Operações, e pelo Sr. CELSO PIACENTINI, na qualidade de Diretor Geral (fls.4.391).

Em 22/09/2016, foram anexados aos autos documentos (fls.4.531 a 4.553)

relativos à "suspensão da exigibilidade da inscrição" em Dívida Ativa da União (inscrição nº 21.4.16.000018-43) 1, segundo despacho nº 2593/2016, em função da decisão liminar exarada nos autos do Mandado de Segurança nº 1000767-97.2016.4.01.32002, da 3ª Vara Federal de Manaus/AM, assinada em 19/09/2016, na qual ficou decidido:

"(...) Ante o exposto, DEFIRO EM PARTE A LIMINAR pleiteada, no sentido de reconhecer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente ao Auto de Infração MPF n. 0227600/00212/14 (CDA n.21.4.16.000018-43), devendo a autoridade impetrada proceder à expedição de certidão conjunta positiva com efeitos de negativa em favor da Impetrante, até o trânsito em julgado do PAF n.

10283.724982/2015-48, salvo se existir outro crédito tributário que não tenha sua exigibilidade suspensa."

Em virtude das características do p.p., esse relator demandou diligência à unidade preparadora (fls.4.528/4.529) para que fossem respondidos os quesitos abaixo:

" 1) quando a impugnante passou a ter acesso a uma caixa postal eletrônica?

2) qual o período em que o Sr. ALEXANDRE DE MOURA MARQUES (379.263.496-15) poderia ter acesso à caixa postal eletrônica do contribuinte impugnante, nos termos da procuração que lhe foi outorgada? Ou seja, qual foi o período de validade da procuração de que tratam os arts.1º e 4º, da Instrução Normativa RFB nº 944/2009, para representar a empresa JABIL DO BRASIL INDUSTRIA ELETROELETRÔNICA LTDA."

Vieram aos autos a Informação Fiscal, acostada à fls.4.555/4.556, apresentando as informações:

Relativamente ao quesito nº 1 "A impugnante passou a ter acesso a caixa postal eletrônica em 31/05/2013. Em 17/09/2014 foi realizada uma atualização do Termo de Opção pelo Domicílio Tributário Eletrônico, com cancelamento do DTE, seguido de nova adesão, na mesma data. Oportuno destacar que a adesão ao DTE é feita pelo estabelecimento matriz em nome da pessoa jurídica, sendo desnecessária a opção pelo DTE em cada estabelecimento. No momento de adesão, o contribuinte pode informar até 3 (três) números de telefones celulares e uma palavra-chave. Assim, toda vez que algum sistema remetente enviar/gravar uma mensagem na Caixa Postal, haverá o envio de até 3 mensagens SMS com a palavra-chave escolhida, avisando o contribuinte sobre a existência de uma nova mensagem. Os telefones informados e atualizados pelo contribuinte em 08/07/2015, as telas do histórico e a do Termo de Opção ao DTE estão no Anexo I desta Informação Fiscal."

Relativamente ao quesito nº 2 "O Sr. Alexandre de Moura Marques, CPF 379.263.496-15, teve acesso à Caixa Postal Eletrônica como representante da matriz da empresa Jabil do Brasil Indústria Eletroeletrônica Ltda. (CNPJ 04.854.120/0001-07) com procuração válida de 22/05/2015 a 30/06/2015 e da

filial (CNPJ 04.854.120/0002-98) com procuração válida de 08/06/2015 a 07/06/2016. Portanto, na data da ciência em questão, 22/12/2015, o Sr. Alexandre tinha procuração válida apenas para a filial. Desse modo, abriu-se Acionamento Serpro n°2016/000823829 cuja resposta foi que matriz e filiais de uma mesma empresa possuem uma única Caixa Postal para onde são enviadas todas as mensagens destinadas a empresa e que utilizando-se o certificado de um procurador de filial, é possível enxergar e abrir mensagens destinadas para a matriz. Abriu-se também Suporte Web Nº 13370/16 cuja resposta foi a ocorrência de um "erro de sistema" ao permitir que o procurador da filial tome ciência pela matriz. As cópias das Procurações Eletrônicas também estão no Anexo I desta Informação Fiscal."

Do pedido e do resultado da diligência, a unidade preparadora notificou o contribuinte interessado, em 05/10/2016 (fls.4.562), para eventuais manifestações, que foram acostadas à fls.4.565 a 4.569, apresentadas estas em 04/11/2016 (data do "termo de solicitação de juntada"), podendo ser resumidas nos seguintes pontos:

1) que, embora o auto de infração tenha sido "endereçado ao estabelecimento matriz", ela foi aberta por "pessoa incompetente e desabilitada, isto é, sem procuração válida", circunstância que teria induzido a impugnante ao erro e à perda de prazo;

2) que a autoridade diligenciada, ao afirmar que pessoa com procuração para representar os interesses da filial poderia ter acesso à intimação expedida para a matriz, gerava nulidade no auto, nos termos do art.59 –I, do Decreto nº 70.235/72;

3) que o art.127 – II, do CTN, preconiza a autonomia dos estabelecimentos, reforçando a tese de nulidade da ciência da intimação tomada por representante da filial, não da matriz;

Ao final, reforçou o pleito de nulidade da notificação administrativa, relativa ao auto de infração."

Essa decisão de primeira instância proferida pela DRJ/SC, foi publicada com a seguinte Ementa:

"ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Exercício: 2011, 2012, 2013

MEIOS DE VEICULAÇÃO DA INTIMAÇÃO.

O art.23, do Decreto nº 70.235/72, estabelece quatro formas para que uma intimação seja expedida ao destinatário, sendo que uma delas é a eletrônica, não havendo ordem de preferência entre esta e as vias "pessoal" e "postal ou telegráfica".

REQUISITOS DE EFICÁCIA DA INTIMAÇÃO.

Dentre os requisitos de eficácia da intimação, encontra-se a prova de recebimento, o endereçamento correto para o domicílio

tributário do sujeito passivo e a observância da eventual personificação da entrega da intimação. Quanto a este último requisito, somente no caso da via "pessoal" (art.23 - I, do Decreto nº 70.235/72) é que a legislação determina que a intimação seja entregue a um determinado destinatário ou a uma pessoa devidamente habilitada por ele, caso não haja recusa de recebimento. As demais vias dispensam a necessidade de que um específico e determinado destinatário seja quem receba a intimação, bastando, para a plena e regular eficácia da ciência, que seja expedida a comunicação para o endereço constante do banco de dados da Administração Tributária.

MOMENTO DE CIÊNCIA DA INTIMAÇÃO ELETRÔNICA.

Se houve expedição de intimação para o Domicílio Tributário Eletrônico do sujeito passivo, o momento a ser considerado como de efetiva ciência pode ocorrer por duas formas: (ciência tácita) 15 dias contados da data registrada no comprovante de entrega; ou (ciência expressa) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo anterior.

Havendo qualquer circunstância que não seja de ordem técnica de quem forneceu o DTE que impeça a consulta à "caixa eletrônica de mensagens", inclusive quando há "consultas indevidas" feitas por pessoas, em tese, "não autorizadas", a "regra dos 15 dias", para determinação do marco de cientificação eletrônica do interessado, é a que prevalece, haja vista que, nessa conjectura, a ciência é legalmente presumida, gerando todos osEm resumo, o Recurso Voluntário reforçou as argumentações da Impugnação.

efeitos que normalmente lhe são próprios, como a deflagração de prazos para resposta ou para apresentação de impugnação ao lançamento.

FACULDADE DE ADESÃO AO DTE.

Ao exercer a opção pelo DTE, o contribuinte é cientificado de que a ciência das intimações enviadas por esse meio ocorrerá de forma tácita, com o decorrer de certo lapso de tempo, caso qualquer das pessoas que têm acesso a sua caixa postal eletrônica não o tenha feito anteriormente.

Com o exercício dessa faculdade, o sujeito passivo assume o compromisso de efetuar consultas periódicas à sua própria "caixa eletrônica". Se optante não o fizer, assume o ônus da notificação tácita, com o passar de 15 dias após registro da entrega da "correspondência eletrônica".

IMPEDIMENTO DE ANÁLISE DO MÉRITO EM FUNÇÃO DA INTEMPESTIVIDADE.

Uma vez configurada a improcedência da alegação preliminar de tempestividade da impugnação, o julgador administrativo encontra-se impedido de apreciar o mérito da autuação fiscal, conforme assentado no ADN Cosit nº 15/1996, e no art.56 - §2º, do Decreto nº 7.574/2011.

Impugnação Não Conhecida.

Crédito Tributário Mantido."

Os autos foram distribuídos e pautados nos moldes do regimento interno deste conselho.

Relatório proferido.

Voto

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Conforme o Direito Tributário, a legislação, as provas, os fatos, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros, conforme Portaria de condução e Regimento Interno, apresenta-se este voto.

A lide discute a tempestividade da Manifestação de Inconformidade e , por conter no plano de fundo matéria desta 3.ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o tempestivo Recurso Voluntário, que contesta a intempestividade, deve ser conhecido.

Contudo, prazo de 30 dias da intimação corre para todos os contribuintes, conforme previsto no Art. 5.º do Decreto 70.235/72., a seguir:

> *"Art. 5º: Os prazos serão contínuos, excluindo-se, na sua contagem, o dia de início e incluindo-se o dia 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."*

O contribuinte alega que a pessoa, quem acessou o domicilio eletrônico e abriu a intimação do lançamento, foi uma pessoa desabilitada e que sua segurança foi quebrada, ou seja, tratou-se de um caso fortuito ou de força maior, que justificaria intempestividade da Manifestação de Inconformidade.

Mas não há, no Recurso Voluntário, qualquer prova do que foi alegado. Assim, não basta que o contribuinte conteste a razão pela qual sua Manifestação de Inconformidade não foi conhecida, deveria ter apresentado provas do que alegou, nos moldes do Art. 16 do Decreto 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal.

Em razão do exposto, vota-se para que seja NEGADO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Voto proferido.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima