



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

Processo nº 10380.004075/2005-17
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1802-001.429 – 2ª Turma Especial
Sessão de 06 de novembro de 2012
Matéria IRPJ -Multa Isolada
Recorrente COLONIAL INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DO RECURSO. PEREMPÇÃO.

Não se conhece das razões do recurso apresentado fora do prazo previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em NÃO CONHECER do recurso intempestivo, nos termos do voto do Relator. Declarou-se impedida de votar a Conselheira Ester Marques Lins de Sousa, por ter participado do processo na condição de autoridade administrativa da DRF/Fortaleza/CE.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa- Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, Marciel Eder Costa e Gustavo Junqueira Carneiro. Leão. Ausente o Conselheiro Marco Antônio Nunes Castilho.

Relatório

Cuidam os autos de Recurso Voluntário de fls.208/211 contra decisão da 3ª Turma da DRJ/Fortaleza (fls. 196/202) que julgou procedente em parte o auto de infração do IRPJ – Multa Isolada dos anos-calendário 2000 e 2002, reduzindo a multa isolada de 75% para 50% (aplicação retroativa do art. 14 da Lei nº 11.488/2007).

Quanto aos fatos, consta do auto de infração IRPJ – Multa Isolada (e dos anexos) a imputação das seguintes infrações (fls. 08/19):

a) Ano-calendário 2002:

(...)

- 001 - MULTAS ISOLADAS. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA

Falta de pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos, decorrente da omissão de receita apurada em auditoria de IPI, conforme Demonstrativo da Receita Omitida e Demonstrativo das Diferenças Relativas as Estimativas, anexos a este Auto.

Anexamos cópias das fichas da DIPJ e o Termo de Verificação da auditoria de IPI.

(...)

Enquadramento legal:

Arts. 222, 843, e 957, parágrafo único, inciso IV, do RIR/99.

(...)

b) Ano-calendário 2000:

(...)

002 - MULTAS ISOLADAS. DIFERENÇA APURADA ENTRE O VALOR ESCRITURADO E O DECLARADO/PAGO - IRPJ ESTIMATIVA (VERIFICAÇÕES OBRIGATÓRIAS)

Durante o procedimento de verificações obrigatórias, foram constatadas divergências entre os valores declarados e os valores escriturados, referentes ao ano-calendário de 2000, gerando insuficiência de pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos. Intimado, mediante Termo a prestar esclarecimentos sobre tais divergências, o contribuinte apresentou os quadros "Demonstrativo Mensal das Receitas Operacionais e Não Operacionais ", anexos a este Auto.

Após os acertos devidos, foram elaborados os quadros APURAÇÃO DE DÉBITO e DEMONSTRATIVO DE SITUAÇÃO FISCAL APURADA, anexos a este Auto, com as diferenças que permaneceram.

Os Demonstrativos da Base de Cálculo do PIS, COFINS e ESTIMATIVA CSLL e IRPJ, que também anexamos a este Auto, foram elaborados conforme Livro Razão, cópias anexas.

(...)

Enquadramento Legal:

Arts. 222, 841, incisos III e IV, 843, e 957, parágrafo único, inciso IV, do RIR/99.

(...)

Termo de Verificação Fiscal (fls. 20/24), o qual integra o auto de infração.

O crédito tributário lançado de ofício, a título de IRPJ – Multa Isolada de 75% dos anos-calendário 2000 e 2002, perfaz o montante de R\$ 8.181,17.

A contribuinte tomou ciência, pessoalmente, do auto de infração, por intermédio de seu representante legal, em **13/05/2005** – sexta-feira (fls. 09) e do Termo de Encerramento do Procedimento de Fiscalização (fl.100).

Em **13/06/2005** (segunda-feira), a contribuinte apresentou a peça de impugnação (fls.102/125). Nessa parte, transcrevo o relatório da decisão *a quo* que resumiu assim as razões constantes da impugnação, *in verbis*:

(...)

2. Cientificado das exigências em 13/05/2005 (fls. 100), apresentou o contribuinte a impugnação ao lançamento em 13/06/2005 (fls. 102/125) alegando, em síntese, o que se segue.

3 Preliminarmente, requer a nulidade do lançamento por perda de validade do Mandado de Procedimento Fiscal — MPF. Alega que o MPF é instrumento necessário para a habilitação do agente público da fiscalização e que deve conter alguns requisitos para sua validade, tais como: período de fiscalização, identificação do estabelecimento, prazo para a realização da fiscalização, natureza do procedimento e identificação do fiscalizado (sic).

3.1 Alega que os MPF (inicial e complementares) perderam a validade sem terem sido prorrogados conforme prescreve a Portaria SRF nº 3.001/2001. Tal fato por si macularia os autos de infração, tornando-os nulos.

3.2 Argúi a incompetência dos auditores que lavraram o auto de infração, a teor no artigo 16 da Portaria SRF 3.001/2001. Sustenta que, tendo o MPF originário perdido a validade por decurso de prazo, os complementares extrapolaram o prazo máximo de trinta dias de prorrogação entre a edição de um e

outro o que impediria a permanência dos mesmos auditores até a conclusão da fiscalização.

3.3 Argumenta, ainda preliminarmente, que houve o cerceamento do seu direito de defesa, já que não fora elaborado qualquer demonstrativo de cálculo que permitisse o preciso conhecimento da imputação que lhe fora feita. O demonstrativo de fls.77/86 omite informações essenciais como: falta de indicação do número da nota-fiscal que teria suportado a saída de produtos sem selo; não houve indicação da espécie do selo supostamente não utilizado; não constam quais produtos teriam saído com nota fiscal e sem selo.

3.4 O arbitramento de que se utilizaram os autuantes, com base no art. 223, parágrafo único, do RIPI, teria sido utilizado indevidamente, já que aqueles agentes não esgotaram as possibilidades de identificar o produto saído com selo e sem nota fiscal.

3.5 Quanto ao mérito, que a imputação de que houvera dado saída a produtos selados sem a emissão de nota fiscal bem assim produtos não selados com a emissão de nota fiscal somente poderia ser demonstrada a contento por meio de auditoria de produção combinada com auditoria do selo de controle.

3.5.1 Usou-se tão-somente de presunção para o levantamento do montante lançado.

As declarações de IRPJ e DCTF não foram sequer examinadas e os números levantados pelos autuantes não coincidem com os apresentados naqueles documentos.

3.5.2 Por fim, alega que possuía isenção do IRPJ para o período fiscalizado, razão pela qual não recolhera o crédito tributário em discussão.

(...).

A DRJ/Fortaleza, apreciando as razões da contribuinte, como já dito no início, julgou o lançamento procedente em parte, conforme Acórdão de 15/06/2007 (fls. 196/202), cuja ementa transcrevo a seguir:

(...)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2000, 2002

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADES.

O Mandado de Procedimento Fiscal, sob a égide da Portaria que o criou, é mero instrumento de controle administrativo.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

1) Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

2) A teor do art. 60 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que trata do processo administrativo fiscal, as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das relacionadas no art. 59 do mesmo decreto não importarão em nulidade, sendo sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

ARBITRAMENTO. Em auditoria de selos com mais de um produto por selo, não sendo possível a identificação do preço de cada produto, o imposto será calculado com base no valor mais elevado, a teor do artigo 223, parágrafo único, do RIPI/98.

ISENÇÃO. A teor do artigo 176 do CTN, a isenção é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para sua concessão. A simples menção de que estaria sob o abrigo da isenção, sem comprovação com documentação hábil e idônea ou referência ao ato legal que a concedeu, não tem o condão de afastar a constituição do crédito Tributário.

JURISPRUDÊNCIA ARGÜIDA. Não sendo parte nos litígios objetos da jurisprudência trazida aos autos, não pode o sujeito passivo usufruir dos efeitos das sentenças ali prolatadas, uma vez que tais efeitos são *inter partes* e não *erga omnes*.

MULTA ISOLADA. RETROATIVIDADE BENÍGNA.

O percentual da multa isolada imposta no procedimento fiscal será reduzido de 75% para 50%, por força do disposto no artigo 14, da MP nº 351, de 2007, que deu nova redação ao artigo 44, da Lei nº 9.430, de 1996, em decorrência da aplicação do disposto no artigo 106, II, "c", do CTN.

Lançamento Procedente em Parte

(...)

- A contribuinte tomou ciência desse *decisum* em **26/07/2007**, conforme Aviso de Recebimento - AR (fl. 207), apresentando Recurso Voluntário em **27/09/2007** (fls. 208/211), juntando ainda os documentos de fls. 212/215, cujas razões, em síntese, são as seguintes:

- Nulidade do lançamento fiscal pela perda de validade do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF: que o MPF é meio necessário de habilitação dos agentes fazendários em procedimentos fiscalizatórios, devendo ser observados todos os requisitos legais e regimentais para o aperfeiçoamento da validade do ato administrativo, mormente no tocante ao período de fiscalização, identificação do estabelecimento, prazos de realização e natureza do procedimento; que os MPF, inicial e complementares, perderam a validade sem terem sido regularmente prorrogados nos termos preconizados na Portaria SRF nº. 3.001/2001; que disso deflui a nulidade do auto de infração; que auditores fiscais responsáveis pela

lavratura do auto de infração não tinham competência para fazê-lo, a teor do art. 16 da Portaria SRF nº. 3.001/2001;

- Nulidade do lançamento fiscal por cerceamento do direito de defesa, pela falta dos demonstrativos de cálculo que pudessem viabilizar o conhecimento da exata dimensão da autuação; que há lacunas no demonstrativo de fls. 77 a 86, tais como: ausência de indicação do(s) número(s) da(s) nota(s) fiscal(is) que teria(m) suportado a saída de produto(s) sem selo, inexistência de identificação da espécie dos selos supostamente não utilizados e dos produtos que teriam saído com nota fiscal, mas sem o selo;

- Arbitramento indevido, efetuado pelos Auditores-Fiscais com base no art. 223, parágrafo único, do RIPI, já que não houve o esgotamento das possibilidades de identificação do produto supostamente saído com selo, mas sem nota fiscal. Tal irregularidade somente poderia ser comprovada satisfatoriamente mediante demonstração de uma auditoria de produção combinada com auditoria do selo de controle. O fisco utilizou de reles presunções para levantamento e definição do montante tributário lançado. Incompreensivelmente, as declarações do IRPJ e as DCTF foram completamente desconsideradas pela fiscalização, fato que merece relevo por apresentarem dados e informações fiscais não coincidentes com os apurados pelos Auditores-Fiscais.

Ademais, alega a recorrente que era considerada isenta do IRPJ no período objeto do lançamento fiscal.

Por fim, com base nessas razões, a recorrente pediu provimento ao recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator

Recurso Voluntário intempestivo.

A autoridade preparadora/saneadora dos autos, na unidade de origem da RFB já havia constatado a intempestividade do recurso, ao proferir o seguinte despacho, em 28/09/2007 (fl. 215):

(...)

Juntei, ao presente processo, os documentos de folhas 208 a 214 que tratam de RECURSO VOLUNTÁRIO, interposto pelo contribuinte em questão e que abrange os créditos mantidos na decisão de primeira instância. O recurso foi apresentado fora do prazo de 30 (trinta) dias da ciência da decisão de primeira instância. Assim, de acordo com o art. 35 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, proponho o encaminhamento dos autos ao Primeiro Conselho de Contribuintes para prosseguimento.

(...)

Ainda que apresentado intempestivamente, o recurso subirá ao CARF para julgamento da perempção – Decreto nº 70.235/72 (art. 35), *in verbis*:

Art. 35. O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção.

O Decreto nº 70.23/72, diploma legal que regula o Processo Administrativo Tributário Federal, no seu art. 33 dispõe que da decisão proferida pela autoridade julgadora de primeira instância, quando contrária ao contribuinte, caberá Recurso Voluntário, dentro do prazo de trinta dias contado a partir da sua ciência, ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

A propósito, trancrevo o disposto no art.33 do Decreto nº 70.235/72, *in verbis*:

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

Do texto legal citado sobressaem dois pressupostos básicos a serem, necessariamente, observados pelo contribuinte, quando no exercício do direito ao recurso, quais sejam:

a) que o recurso seja dirigido à autoridade competente para apreciar e decidir sobre a matéria recorrida;

b) que o recurso seja apresentado no órgão competente, dentro do prazo de trinta dias, quando muito, contado a partir da ciência da decisão de primeira instância.

O descumprimento de qualquer dos pressupostos citados acarreta a ineficácia do recurso, impedindo o seu conhecimento por parte da autoridade a quem foi dirigido.

No caso em tela, restou caracterizada a inobservância do prazo legal para interposição do recurso.

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia **26/07/2007** (quinta-feira), conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 207), tendo, todavia, protocolizado o encaminhamento de suas razões do Recurso Voluntário a este Colegiado somente no dia **27/09/2007**, quinta-feira (fls. 208/211), tudo conforme registro ou carimbo de protocolo apostado na peça recursal (fl. 208).

A contagem do prazo aponta o dia **27/08/2007** (segunda-feira) como data fatal para apresentação da peça recursal, o que, no caso, não foi observado, pois foi recepcionada somente em 27/09/2007 (quinta-feira), ou seja, com um mês de atraso.

Portanto, trata-se de recurso serôdio (apresentado a destempo). A não observância do prazo legal para interposição do recurso voluntário impede o seu conhecimento, na medida em que a tempestividade constitui um dos pressupostos objetivos de admissibilidade.

Por tudo que foi exposto, voto no sentido de **NÃO CONHECER** do recurso.

(documento assinado digitalmente)

Nelso Kichel