



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

Processo nº 10480.721782/2009-69
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-002.141 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de abril de 2013
Matéria IPI BEBIDAS
Recorrente DIAGEO BRASIL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/05/2008

RECURSO VOLUNTÁRIO. PRAZO. NOTIFICAÇÃO. CAIXA POSTAL. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ENDEREÇO ELETRÔNICO. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. ART. 23, III, § 2º, III, § 4º, II, E § 5º, DO PAF.

Quando o contribuinte adere à Caixa Postal, pelo Módulo e-CAC do site da Receita Federal, seu domicílio tributário passa a ser o endereço eletrônico, de modo que a notificação passa a acontecer na forma do art. 23, III, do Decreto nº 70.235/72.

Depois de disponibilizada na Caixa Postal, a notificação considera-se realizada 15 dias depois, caso o contribuinte não a acesse antes. É indiferente, no entanto, o fato de o contribuinte ter acessado a Caixa Postal depois de esgotado este prazo ou ter dado ciência pessoal ou tomado ciência por outra forma.

Esgotado o prazo de 15 dias para tomar conhecimento, começou o prazo de 30 dias para a interposição de recurso voluntário. O recurso interposto depois desta data é intempestivo.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar conhecimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

Antonio Carlos Atulim – Presidente

Ivan Allegretti – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Marcos Tranches Ortiz e Ivan Allegretti. Sustentou pela recorrente o Dr. Mário Luiz Oliveira da Costa, OAB/SP nº117.622.

Relatório

Trata-se de auto de infração (fls. 3/72 e-processo) lavrado para a exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) sobre os fatos geradores ocorridos no período entre 20/02/2004 a 20/05/2008.

A notificação do contribuinte aconteceu em 25/02/2009 (fl. 113-e).

O Termo de Verificação Fiscal (fls. 93/108-e) explicita que a autuação é baseada em três motivos – (a) que houve erro do contribuinte em relação à classe de tributação aplicável às bebidas que produz; (b) que as operações de devolução de produtos exigem o estorno dos créditos da entrada; e (c) que o contribuinte realizou aproveitamento indevido de crédito em relação a operações de recebimento de produtos de outro estabelecimento e a aquisições de determinados insumos – que são melhor detalhados abaixo:.

a) ERRO DE CLASSE DE VALOR DE IPI

A Fiscalização explica inicialmente que “*Os produtos vodca, uísque, caipirosca e batida, acondicionados em recipientes para venda ao consumidor (recipiente de capacidade máxima de um litro - exceção feita ao uísque, que pode ser vendido ao consumidor em recipiente de capacidade superior a um litro), estão sujeitos ao regime de tributação previsto no artigo 139 do RIPI/2002. Nesse regime de tributação, os produtos sujeitam-se ao imposto, por unidade, de acordo com as classes de valores de IPI, em Reais, constantes da Nota Complementar NC (22-3)*” e que, “*De acordo com o artigo 143 do RIPI/2002, os produtos sujeito ao regime pagarão o IPI uma única vez (os nacionais, na saída do estabelecimento industrial, ou do estabelecimento equiparado a industrial; os estrangeiros, por ocasião do desembarço aduaneiro), ressalvado o caso de industrialização por encomenda, quando o imposto será devido na saída do estabelecimento que os industrializar e na saída do estabelecimento encomendante. Neste caso, o estabelecimento encomendante poderá creditar-se do imposto cobrado na saída do estabelecimento executor da encomenda (art. 143, §2º)*” (fl. 93).

Verificou que a contribuinte havia iniciado sua atividade em 2004 mas que não industrializa diretamente nenhum de seus produtos, fazendo-o na forma de industrialização por encomenda, sendo que “*O primeiro estabelecimento executor de suas encomendas foi a matriz da empresa PERNOD RICARD BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, que foi substituído a partir de 2006 pelo estabelecimento filial 02 da empresa VITI VINICOLA CERESER LTDA*” (fl. 93).

Relata que em 2004 a contribuinte apresentou requerimentos de enquadramento de produtos, tendo ocorrido o seguinte:

Não obstante os pedidos de enquadramento formulados, as informações a respeito da composição, da fermentação, da destilação, do teor alcoólico, da quantidade de açúcar e do preço de venda não foram fornecidas, exceção feita as referentes a SMIRNOFF MARACUJÁ TWIST (batida).

Mesmo sem estas informações, os produtos SMIRNOFF CITRUS TWIST (batida), SMIRNOFF ORANGE TWIST (batida) e SMIRNOFF RED FRUIT TWIST (batida) foram enquadrados na maior classe de valor para a capacidade do recipiente em que são comercializados, ou seja, a classe “P” (R\$ 1,84), por meio do ADE (Ato Declaratório Executivo) SRF no 25/2004.

O mesmo procedimento não ocorreu com relação à VODCA SMIRNOFF e ao UÍSQUE BELL’S. Nesta situação, enquanto não publicado o ADE de enquadramento, a DIAGEO deveria enquadrar os produtos na tabela constante do artigo 149 na maior classe de valores, observadas as classes por capacidade do recipiente, conforme previsto no artigo 150, §6º, do RIPI/2002.

§ 6º Após a formulação do pedido de enquadramento de que trata o caput e enquanto não editado o ato pelo Ministro da Fazenda, o contribuinte deverá enquadrar o seu produto na tabela constante do Artigo 149 na maior classe de valores, observadas as classes por capacidade do recipiente.

(...)

Se a DIAGEO tivesse observado as regras de enquadramento teria enquadrado a VODCA SMIRNOFF na classe “S” (R\$ 3,34) e o UÍSQUE BELL’S na classe “U” (R\$ 4,97). No entanto, ela enquadrou a vodca na classe “O” (R\$ 1,50) e o uísque na classe “S”. A classe “O” é inclusive menor do que as classes de valores concedidas ao próprio estabelecimento industrializador da vodca: PERNOD RICARD, classe “Q” (R\$ 2,23); VITI VINICOLA, classe “R” (R\$ 2,74). Este procedimento resultou em lançamento de IPI menor que o devido.

(...)

Intimado por via postal em 15/05/2009 (Termo de Intimação Fiscal 02) a informar o número do ato administrativo que concedeu o enquadramento de seus produtos, a DIAGEO apresentou como prova o documento identificado como “Anexo 6”. Neste anexo estão relacionados o (...) o Ato Declaratório SRF nº 17/99 (que divulgou o enquadramento da VODCA SMIRNOFF para o estabelecimento matriz da UDV, CNPJ 62.261.391/0001-55, atualmente CAMPARI DO BRASIL LTDA) e o Ato Declaratório SRF nº 12/99 (que divulgou o enquadramento do UÍSQUE BELL’S para o estabelecimento matriz da BACARDI MARTINI DO BRASIL IND. COM. LTDA., CNPJ 50.706.019/001-26).

Constata-se, portanto, que a DIAGEO adotou nas saídas de VODCA SMIRNOFF e UÍSQUE BELL’S os mesmos enquadramentos concedidos, respectivamente, à CAMPARI e à BACARDI para esses mesmos produtos.

Segundo o artigo 518, inciso IV, do RIPI/2002, para efeito de cumprimento da obrigação tributária, os estabelecimentos, ainda que pertencentes a uma mesma pessoa jurídica, são

considerados autônomos. Assim, nenhum estabelecimento poderá adotar nas suas saídas o enquadramento em classe de valor de IPI concedido a outro estabelecimento, mesmo que este estabelecimento pertença à mesma pessoa jurídica. Se o enquadramento adotado foi concedido à empresa distinta, aí é que não pode mesmo.

As classes de valores de IPI adotadas pela DIAGEO para a VODCA SMIRNOFF, para o UÍSQUE BELL'S, para a SMIRNOFF MARACUJÁ TWIST (batida) e para a CAIPIROSKA estão em desacordo com a legislação do IPI, razão pela qual estes produtos foram enquadrados de ofício, conforme determina o artigo 150, §4º, do RIPI/2002.

§ 4º O contribuinte que não prestar as informações, ou que prestá-las de forma incompleta ou com incorreções, terá o seu produto enquadrado ou reenquadrado de ofício, sendo devida a diferença de imposto, acrescida dos encargos legais (Lei nº 7.798, de 1989, Artigo 2º, § 3º).

(...)

Certificado de que as classes de valores de IPI adotadas pela DIAGEO nas saídas dos produtos VODCA SMIRNOFF, UÍSQUE BELL'S, SMIRNOFF MARACUJÁ TWIST (batida) e CAIPIROSKA não têm amparo em atos administrativos, procedemos ao levantamento do preço médio praticado na venda destes produtos e solicitamos à autoridade administrativa da DRF/RECIFE o enquadramento de ofício. (...)

O enquadramento de ofício está no anexo ADE nº 67, de 28/07/2009, emitido pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Recife (publicado no DOU de 29/07/2009). O IPI não lançado em decorrência do erro de enquadramento está demonstrado no anexo "SAÍDAS COM IPI LANÇADO A MENOR".

(fls. 93/98-e)

Portanto, houve o lançamento do IPI em relação aos fatos geradores ocorridos nos cinco anos anteriores, com fundamento no reenquadramento de classes contido no ADE nº 67/2009.

b) FALTA DE ESTORNO DE CRÉDITO

Assim relata a Fiscalização (fl. 99-e):

Conforme mostra a documentação anexa, em 2007 e 2008 a DIAGEO devolveu ao executor da encomenda VITI VINICOLA CERESER parte da produção de vodca recebida porque estava fora dos padrões de qualidade e imprópria para o consumo. Por esta ocasião, ao invés de estornar o IPI incidente sobre o produto, ela simplesmente tributou a saída à razão de R\$ 1,50 por unidade (classe "O"). O produto, como já mencionado anteriormente, foi tributado na saída do estabelecimento executor da encomenda a R\$ 2,74 por unidade (classe "R"), valor que foi apropriado como crédito.

No anexo GLOSA DE CRÉDITO - RETORNO AO INDUSTRIALIZADOR DE PRODUTOS FORA DOS PADRÕES DE QUALIDADE estão demonstrados os valores glosados em decorrência desta irregularidade. A glosa ficou limitada à diferença entre o IPI cobrado pelo executor da encomenda e o valor destacado pelo encomendante no retorno do produto, pois consideramos recuperável o IPI incidente sobre os insumos utilizados na industrialização da vodca: álcool hidratado, garrafas, tampas, caixas etc.

c) APROVEITAMENTO DE CRÉDITO INDEVIDO

A Fiscalização entendeu que não haveria direito de crédito em relação às seguintes situações, em relação às quais procedeu a glosa dos créditos na escrituração:

- Os produtos vodca, uísque, caipirosca e batida pagam o imposto uma única vez, na saída do estabelecimento. Desta forma, o creditamento do IPI destacado nas transferências de produtos do estabelecimento filial 06 é indevido pois os produtos não são utilizados em nova industrialização e não podem ser novamente tributados na saída do estabelecimento que os recebeu.*
- O creditamento não tem amparo no artigo 164, os produtos não são utilizados na industrialização de vodca, uísque, caipirosca e batida.*
- Por último, é indevido o creditamento decorrente de estorno de débito de lançamento a maior, porque, ao contrário, constatamos que o IPI lançado pela DIAGEO sempre foi igual ou menor do que o devido.*

O contribuinte apresentou impugnação (fls. 1430/1463-e-) alegando, preliminarmente, a nulidade do auto de infração por falta de motivação, deficiência de sua fundamentação fática e impossibilidade de se identificar com precisão a origem do crédito tributário.

Alega ainda, que os fatos geradores anteriores à 03/08/2004 teriam sido atingidos pela decadência, em razão de a contagem do prazo contar-se na forma do art. 150, § 4º do CTN, por se tratar de lançamento por homologação.

Quanto ao mérito, afirma ter realizado a apuração correta do IPI em relação à Vodca Smirnoff e ao Uísque Bells, pois foram utilizadas as classes nas quais estas marcas de produtos já estavam regularmente enquadradas anteriormente. Alega, em síntese, que “o fato de ter havido a aquisição da marca ou mesmo a alteração de local de fabricação ou de comercialização das bebidas não implicava a necessidade de serem formulados ou expedidos, de ofício, novos atos de enquadramento” (fl. 1442-e).

Defende que a autonomia dos estabelecimentos prevista no art. 518, IV, do RIPI não tem a implicação pretendida pela Fiscalização, pois “está ligado ao dever de cada unidade apurar, declarar e recolher autonomamente seus tributos. Tal obrigação em nada se confunde ou influi na aplicação do regime de classes aplicável ao setor de bebidas. A classe,

como já referido, aplica-se ao produto, sendo irrelevante, para esse fim, o estabelecimento produtor” (fl. 1442/1443-e).

Defende que o enquadramento em nova classe não pode ter efeito retroativo, mas apenas a partir de sua publicação, conforme previsto no art. 5º da IN nº 249/02 e reafirmado pelo Ato Declaratório Normativo nº 23/03.

Combate a alegação da Fiscalização de que faltariam informações nos requerimentos apresentados ou que as informações seriam incorretas, alegando que tal afirmação é equivocada e não corresponde à realidade dos fatos, pois os formulários apontados pela fiscalização referem-se a documentos internos da própria Receita, e não os requerimentos efetivamente entregues pelo contribuinte, que tinham todos os seus campos preenchidos (fls. 1448/1449-e)

No que se refere ao item (b) da autuação, alega o contribuinte que *“no caso em exame não houve, propriamente, devolução de mercadorias, que implicaria o dever de estorno do crédito, com fundamento no art. 193, VI, do RIPI. A devolução pressupõe o retorno definitivo da mercadoria ao remetente original, encerrando nele o ciclo de comercialização do bem”* (fl. 1453-e), pois teria havido apenas o reenvio das mercadorias para aprimoramento.

Quanto ao item (c), alega que seria legítimo o direito de crédito pela transferência de produtos da filial para o estabelecimento autuado, visto que, conforme entendimento manifestado em consulta fiscal pela 8ª Região Fiscal entendeu-se pela impossibilidade de haver a suspensão do IPI na transferência de bebidas entre estabelecimentos da mesma empresa, de modo que estaria obrigada a destacar o imposto em tal operação.

Em relação à outra parte dos créditos glosados, explica que *“diz respeito a caixas (embalagens) e copos que foram adquiridos para a venda promocional de produtos, os denominados “packs”, em que uma ou mais unidades são embaladas em caixas promocionais, com copos e outros acessórios”* (fl. 1458), de maneira que, por se configurarem como produto intermediário e material de embalagem, geram crédito nos termos do art. 164 do RIPI.

Em relação à aplicação da multa, alega que haveria duplicidade, defendendo que a multa aplicada nas situações de cobertura de crédito apenas seria cabível quando não houvesse lançamento de imposto no mesmo período, pois quando há o lançamento do imposto a multa já seria aplicada sobre este valor.

Por fim, protesta o contribuinte em relação à determinação de estorno imediato do saldo credor final de IPI, argumentando que *“até que a questão seja decidida no foro adequado, nenhuma exigência a respeito pode ser formulada, sob pena de violação ao art. 151, III do CTN”* (fl. 1461-e).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife/PE (DRJ), por meio do Acórdão nº 11-35.239, de 20 de outubro de 2011 (fls. 1662/1686 e-processo), por unanimidade de votos, considerou a impugnação improcedente, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS IPI*

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/05/2008

FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A falta ou insuficiência de recolhimento de tributos apurada em procedimento fiscal enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

BEBIDAS. CLASSES DE VALORES. ENQUADRAMENTO OU REENQUADRAMENTO DE OFÍCIO. COBRANÇA DA DIFERENÇA DE IMPOSTO E DE ACRÉSCIMOS LEGAIS.

Não prestadas as informações para o enquadramento inicial de bebidas tributadas pelo sistema de classes de valores, ou prestadas de maneira incompleta ou incorreta, haverá enquadramento ou reenquadramento de ofício das bebidas, com a exigência da diferença de imposto e dos acréscimos legais.

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO COM COBERTURA DE CRÉDITO.

É lícita a imposição de multa de ofício, proporcional ao valor do imposto que deixou de ser destacado na nota fiscal de saída, mesmo havendo créditos para abater parcela do imposto não lançado.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/05/2008

DECADÊNCIA.

A modalidade de lançamento por homologação se dá quando o contribuinte apura o montante tributável e efetua o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa. Na ausência de pagamento, não há que se falar em homologação, regendo-se o instituto da decadência pelos ditames do art. 173 do CTN.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões de órgãos singulares ou colegiados de jurisdição administrativa possuem efeito inter partes. Para que se constituam em normas complementares da legislação tributária, necessitam de eficácia normativa a ser atribuída por lei.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões judiciais, não proferidas pelo STF, sobre a inconstitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/05/2008

AMPLA DEFESA. CONTRADITÓRIO.

Quando a Administração, antes de decidir sobre o mérito de uma questão administrativa, dá à parte contrária a oportunidade de

impugnar da forma mais ampla que entender, não está infringindo, de forma alguma, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. AFRONTA A

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

A apreciação de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis ou atos, bem como a afronta a princípios constitucionais, está deferida ao Poder Judiciário, por força do próprio texto constitucional. Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O voto proferido pelo relator combate as alegações de nulidade com base nos art. 142 do CTN, art. 10 do Decreto nº 70.235 e art. 59 do PAF, concluindo que encontram-se presentes os requisitos formais indispensáveis e nenhuma hipótese de nulidade, “*posto que o auto foi lavrado por autoridade competente e não restou caracterizado cerceamento do direito de defesa, tendo sido o autuado devidamente cientificado do lançamento e apresentado todas as razões de defesa que entendeu pertinente, através das quais inclusive demonstrou ter entendido com clareza todo o procedimento fiscal realizado, não há que se cogitar da nulidade do auto d infração, que foi devidamente fundamentado, não havendo qualquer mácula a princípios, a exemplo do da verdade material e o da tipicidade*” (fl. 1672 e-processo).

No referente à arguição de decadência, entendeu que, pelo fato de a modalidade de lançamento do IPI ser por homologação, é necessário que haja um pagamento anterior para que esse tipo de lançamento fique consumado. E, “*caso concreto, conforme Reconstituição da Escrita Fiscal, não houve pagamento antecipado em nenhum dos períodos de apuração, e não há o que se falar em homologação tácita ou expressa, e a análise da decadência deve ser feita como no lançamento de ofício, que é regido pelo art. 173, I, do CTN*”. Deste modo, “*para os períodos de apuração anteriores a 03/08/2004, em que não houve pagamento antecipado, a contagem do prazo da decadência iniciasse a partir de 1º de janeiro de 2005, encerrando-se em 31 de dezembro de 2009. Como a impugnante tomou ciência do lançamento em 03/08/2009, não ocorreu a decadência, como erroneamente alegado pela contribuinte.*” (fl. 1673 e-processo).

Quanto às decisões judiciais e administrativas juntadas, lembrou que “*quanto à referência a entendimentos exarados em decisões prolatadas pelo Judiciário, vale lembrar que o entendimento nelas expresso sobre a matéria fica restrito às partes integrantes do processo judicial, não cabendo a extensão dos efeitos jurídicos de eventual decisão ao presente caso*” e “*no que concerne aos julgados da Jurisprudência Administrativa, a que se reporta a defesa, cumpre esclarecer que os acórdãos trazidos ao processo não têm o condão de vincular esta instância de julgamento. Para que se constituam em normas complementares da legislação tributária, as decisões administrativas necessitam de eficácia normativa a ser atribuída por lei, como determina o art. 100, inciso II, do CTN*” (fl. 1674 e-processo).

A respeito do enquadramento fiscal de bebidas, foram rejeitadas as questões suscitadas pela impugnante sob os seguintes argumentos:

Depreende-se, de tudo que foi expendido, que o estabelecimento industrial que atua na área de bebidas sujeitas ao sistema tributário de classes de valores, munido de registro especial regularmente concedido, podia começar a comercializar uma bebida nova com um enquadramento fiscal provisório (de caráter genérico, sem levar em conta a marca comercial, fixado

em Ato Declaratório de acordo com a capacidade de recipiente), enquanto não fosse editado Ato Declaratório em função da marca comercial, resultante do pedido de enquadramento efetuado simultaneamente ao início da comercialização do produto. Atualmente, sob a égide do RIPI/2002, o enquadramento fiscal provisório das bebidas é feito de acordo com o art. 150, § 6º (maior classe de valores da tabela do art. 149, correspondente à capacidade do recipiente da bebida), respeitadas as disposições interpretativas do ADI SRF nº 1, de 2003.

O enquadramento “definitivo”, específico para a marca comercial, isto é, aquele efetuado conforme o que for definido em Ato Declaratório Executivo em consequência de solicitação de enquadramento, sempre é passível de alteração (reenquadramento) consoante as modificações das condições de comercialização da bebida, notadamente o preço de venda, a pedido do sujeito passivo, sendo cobradas as diferenças de imposto porventura existentes no intervalo entre a data de solicitação de enquadramento ou reenquadramento e a edição de ADE, ou concedido o crédito ao sujeito passivo.

Por outro lado, o enquadramento ou reenquadramento de ofício ocorre quando o sujeito passivo deixar de prestar informações, ou prestá-las de forma incompleta ou incorreta, com a cobrança da diferença de imposto, incluídos consectários legais.

Cumpre, então, nos próximos parágrafos, examinar as bebidas incluídas na peça impositiva

Ressalta-se que os produtos vodca, uísque, caipirosca e batida, acondicionados em recipientes para venda ao consumidor (recipiente de capacidade máxima de um litro exceção feita ao uísque, que pode ser vendido ao consumidor em recipiente de capacidade superior a um litro), estão sujeitos ao regime de tributação previsto no artigo 139 do RIPI/2002. Nesse regime de tributação, os produtos sujeitam-se ao imposto, por unidade, de acordo com as classes de valores de IPI, em Reais, constantes da Nota Complementar NC (223).

(...)

Portanto, restaram comprovadas irregularidades quanto ao enquadramento da VODCA SMIRNOFF e do UÍSQE BELL'S. No tocante ao produto SMIRNOFF MARACUJÁ TWIST (batida), como visto, seu pedido de enquadramento foi indeferido.

(...)

De acordo com os autos, a Interessada promoveu o enquadramento, erroneamente, dos produtos VODCA SMIRNOFF e UÍSQE BELL'S.

*Se a DIAGEO tivesse observado as regras de enquadramento teria enquadrado a **VODCA SMIRNOFF** na classe "S" (R\$ 3,34) e o **UÍSQUE BELL'S** na classe "U" (R\$ 4,97). No entanto, ela enquadrou a vodca na classe "O" (R\$ 1,50) e o uísque na classe "S". A classe "O" é inclusive menor do que as classes de valores concedidas ao próprio estabelecimento industrializador da vodca: **PERNOD RICARD**, classe "Q" (R\$ 2,23); **VITI VINICOLA**, classe "R" (R\$ 2,74). Este procedimento resultou em lançamento de IPI menor que o devido.*

(...)

*Segundo o artigo 518, inciso IV, do RIPI/2002, para efeito de cumprimento da obrigação tributária, **os estabelecimentos, ainda que pertencentes a uma mesma pessoa jurídica são considerados autônomos.***

*Assim, **nenhum estabelecimento poderá adotar nas suas saídas o enquadramento em classe de valor de IPI concedido a outro estabelecimento, mesmo que este estabelecimento pertença à mesma pessoa jurídica. Se o enquadramento adotado foi concedido à empresa distinta, aí é que não pode mesmo.***

*As classes de valores de IPI adotadas pela DIAGEO para a **VODCA SMIRNOFF** e para o **UÍSQUE BELL'S** estão em desacordo com a legislação do IPI, razão pela qual estes produtos foram enquadrados de ofício, conforme determina o artigo 150, §4º, do RIPI/2002.*

(...)

Ora, diante de todas essas considerações a respeito dos pedidos de enquadramento, não há como acatar a alegação de que a RFB teria homologado tacitamente enquadramentos de bebidas.

(...)

Conforme exhaustivamente explanado nas linhas anteriores, com fundamento estritamente legal (Lei nº 7.798, de 1989, art. 2º, § 3º), a falta de prestação de informações concernentes às bebidas ou a prestação incompleta ou incorreta destas dá azo ao enquadramento ou reenquadramento de ofício, com a cobrança da diferença de imposto acrescida de encargos legais. Também, a adoção de enquadramento provisório, não impede a cobrança da diferença do imposto que deixou de ser recolhido, caso haja diferenças entre o enquadramento adotado pela empresa e o definitivo, estipulado pela RFB em Ato Declaratório.

(...)

Em virtude das infrações apuradas, fez-se necessário reconstituir a escrita fiscal do IPI, porque a DIAGEO apurou saldo credor no período fiscalizado.

Portanto, para adequar a escrita fiscal do IPI à realidade apurada pela fiscalização até maio, foi a DIAGEO intimada a promover ao estorno do crédito de R\$ 2.378.129,91 (dois milhões, trezentos e setenta e oito mil, cento e vinte e nove reais

e noventa e um centavos), mediante lançamento no RAIPI, no período de apuração correspondente à data da ciência do presente auto de infração, tendo em vista que o saldo reconstituído apurado no último decêndio de maio é devedor, conforme mostra a anexa planilha "RECONSTITUIÇÃO DA ESCRITA FISCAL DO IPI".

Desta forma, independentemente da apresentação da impugnação relacionada ao presente AI, é devido o estorno imediato do crédito, em questão. A impugnação, no caso, não implica na suspensão da exigibilidade do crédito tributário (estorno), tendo em vista que a reconstituição da escrita fiscal do IPI já foi realizada, de forma irreparável.

Quanto à compensação, vale, apenas, repisar: esclarecem as Autoridades Fiscais que, no período fiscalizado, o estabelecimento matriz da DIAGEO apresentou pedidos de ressarcimento/compensação de IPI, tendo como detentor dos créditos o estabelecimento sob fiscalização.

Diante de tal situação, os referidos pedidos foram analisados, sendo o resultado da análise submetido à apreciação pela autoridade administrativa da DRF (Delegacia da Receita Federal do Brasil) de RECIFE.

Concordando com a análise, se for o caso, a Delegacia da Receita Federal do Brasil) de RECIFE emitirá Despacho Decisório, do qual o contribuinte posteriormente tomará ciência, ocasião em que, não concordando com a decisão, poderá apresentar manifestação de inconformidade perante à DRJ (Delegacia Regional de Julgamento) em RECIFE.

Com base no relato fiscal, também foi rejeitada a alegação defensiva de que não procede a acusação de suposto creditamento indevido, pois “a) os produtos vodca, uísque, caipirosca e batida pagam o imposto uma única vez, na saída do estabelecimento. Desta forma, o creditamento do IPI destacado nas transferências de produtos do estabelecimento filial 06 é indevido, pois os produtos não são utilizados em nova industrialização e não podem ser novamente tributados na saída do estabelecimento que os recebeu. Não basta o destaque na saída da filial. O creditamento não tem amparo no artigo 164. b) é indevido o creditamento decorrente de estorno de débito de lançamento a maior, porque, ao contrário, constatou-se que o IPI lançado pela DIAGEO sempre foi igual ou menor do que o devido” (fl. 1684 e processo).

No que toca à multa sobre IPI não lançado com cobertura de crédito, a DRJ entendeu não se verificou nos autos a alegação de que esteja sendo aplicada a penalidade em duplicidade.

Com efeito, a multa sobre o IPI não lançado com cobertura de crédito tem amparo legal no art. 80, caput, da Lei nº 4.502, de 1964, com a redação dada pelo art. 13 da Lei nº 11.488/2007, in verbis:

Art. 13. O art. 80 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal ou a falta de recolhimento do imposto lançado sujeitará o contribuinte à multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido.”

Conforme se observa, a teor do dispositivo acima transcrito, a multa deve ser imposta nas hipóteses de falta de lançamento ou falta de recolhimento. No presente caso, a conduta a ser penalizada é a falta de lançamento do imposto nas saídas de produtos tributados.

O contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 1708/1733 e-), por meio do qual reafirma os argumentos de sua impugnação e pede o cancelamento do Auto de Infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivan Allegretti, Relator

O recurso foi protocolado depois de ultrapassado o prazo para a sua interposição.

O contribuinte optou pelo recebimento de notificações por meio de Caixa Postal Eletrônica, pelo Módulo e-CAC do site da Receita Federal, de modo que a ciência do acórdão da DRJ aconteceu por meio de “TERMO DE CIÊNCIA POR DECURSO DE PRAZO”, havendo prova nos autos do seguinte (fl. 1690-e):

PROCESSO: 10480.721782/2009-69
INTERESSADO: DIAGEO BRASIL LTDA.
DESTINATÁRIO:
TERMO DE CIÊNCIA POR DECURSO DE PRAZO
Foi dada ciência, ao Contribuinte, dos documentos relacionados abaixo, por decurso de prazo de 15 dias a contar da disponibilização destes documentos através da Caixa Postal, Modulo e-CAC do Site da Receita Federal.
Data da disponibilização na Caixa Postal: 15/02/2012
Data da ciência por decurso de prazo: 01/03/2012
Acórdão de Impugnação
Intimação de Resultado de Julgamento
DATA DE EMISSÃO : 02/03/2012
Realizar Ciência /
RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA
NÃO-PREV/COB/SECAT/DRF/REC/PE
COBRANÇA/SECAT/DRF/REC/PE
SECAT/DRF/REC/PE
PE RECIFE DRF

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/05/2013 por IVAN ALLEGRETTI, Assinado digitalmente em 02/05/2013 por

IVAN ALLEGRETTI, Assinado digitalmente em 02/05/2013 por ANTONIO CARLOS ATULIM

Impresso em 07/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Tendo sido disponibilizada no dia 15/02/2012, como não houve a ciência expressa do contribuinte (por meio de acesso à Caixa Postal) antes do dia 01/03/2012, considerou-se o contribuinte intimado nesta última data, quando então começou a correr o prazo para a interposição do recurso voluntário, de 30 dias, com *dies ad quem* em 01/04/2012.

O recurso voluntário, no entanto, apenas foi interposto em 24/07/2012 (fl. 1708-e), depois de ultrapassado o prazo para sua interposição.

Existe nos autos um termo de ciência pessoal (fl. 1703-e), datado de 27/06/2012.

Ocorre que este segundo ato de ciência não afasta o efeito das normas regulamentares que certificam a ciência do contribuinte no dia 30/03/2012.

E isto se dá não apenas por força da legislação aplicável como também pelo fato de que o contribuinte concordou expressamente com as regras desta modalidade de domicílio fiscal.

Esta sistemática de notificação ampara-se nos seguintes dispositivos do Processo Administrativo Fiscal (PAF - Decreto nº 70.235/72):

SEÇÃO IV - Da Intimação

Art. 23. Far-se-á a intimação:

.....

*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)

.....

§ 2º Considera-se feita a intimação:

.....

III - se por meio eletrônico, 15 (quinze) dias contados da data registrada: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

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

b) no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluída 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 expresso 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)

Assim, por adesão expressa do contribuinte, sua Caixa Postal passou a ser o seu domicílio tributário, de maneira que se considera feita a intimação depois de transcorridos 15 dias da entrega da mensagem em sua Caixa Postal.

Depois de consumado este prazo, considera-se feita a intimação, passando a fluir o prazo para a interposição do recurso voluntário, que se esgotou, neste caso, sem a interposição tempestiva do recurso.

Em razão da intempestividade, nego conhecimento ao recurso voluntário.

Ivan Allegretti