



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



|                    |                                                                                                                                                        |
|--------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>PROCESSO</b>    | <b>12448.722160/2018-71</b>                                                                                                                            |
| <b>ACÓRDÃO</b>     | 3202-002.992 – 3ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA                                                                                                   |
| <b>SESSÃO DE</b>   | 14 de outubro de 2025                                                                                                                                  |
| <b>RECURSO</b>     | VOLUNTÁRIO                                                                                                                                             |
| <b>RECORRENTE</b>  | RECICLYN COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE METAIS LTDA; MELO PLANEJAMENTO E PARTICIPAÇÕES LTDA., PORTALEX DISTRIBUIDORA DE METAIS E ALUMÍNIO LTDA., LUIZ MARIANO |
| <b>INTERESSADO</b> | FAZENDA NACIONAL                                                                                                                                       |

**Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI**

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/08/2013

IPI. FALTA DE RECOLHIMENTO. APURAÇÃO EM PROCEDIMENTO FISCAL.

A falta ou insuficiência de recolhimento do IPI, apurado em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com acréscimo de juros de mora e multa.

IPI. VALOR TRIBUTÁVEL. PRODUTO USADO.

O valor tributável previsto no art. 7ª do Decreto-Lei 400/1968 e no art. 194 do RIPI/2010 é para o cálculo do imposto devido na saída de produtos usados que foram submetidos à operação de renovação ou recondicionamento.

LANÇAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Não há que se falar em atribuição de responsabilidade solidária a terceiros em casos de mero inadimplemento de obrigação tributária.

**Assunto: Processo Administrativo Fiscal**

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/08/2013

AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. FASE LITIGIOSA NÃO INSTAURADA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO VOLUNTÁRIO.

A ausência de impugnação ao lançamento impede a instauração da fase litigiosa do processo administrativo fiscal, razão pela qual não se conhece do recurso voluntário interposto pelo revel, salvo as questões atinentes à tempestividade da impugnação ou à revelia.

LANÇAMENTO. MODIFICAÇÃO DOS CRITÉRIOS JURÍDICOS. ACÓRDÃO DE DRJ. IMPOSSIBILIDADE.

A decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), em sede de impugnação, não pode modificar os critérios jurídicos do lançamento, a teor do artigo 146 do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66).

DECLARAÇÃO DE NULIDADE. DECISÃO DE MÉRITO FAVORÁVEL AO SUJEITO PASSIVO.

Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo, a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, (i) em conhecer, em parte, dos recursos voluntários interpostos pelos responsáveis solidários Melo Planejamento e Participações Ltda. e Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio Ltda., conhecendo apenas a matéria suscitada acerca da tempestividade das impugnações, e, na parte conhecida, negar-lhes provimento; (ii) em conhecer do recurso interposto pela recorrente Reciclyn Comércio e Indústria de Metais Ltda. e, no mérito, negar-lhe provimento; e (iii) em conhecer do recurso interposto por Luiz Mariano e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir sua responsabilidade tributária.

*Assinado Digitalmente*

Wagner Mota Momesso de Oliveira – Relator

*Assinado Digitalmente*

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Wagner Mota Momesso de Oliveira, Juciléia de Souza Lima, Rafael Luiz Bueno da Cunha, Onízia de Miranda Aguiar Pignataro, Aline Cardoso de Faria e Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

## RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre (RS), juntado às fls. 3381-3405:

O estabelecimento industrial acima qualificado, doravante designado “Reciclyn”, foi autuado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, neste e em outros três processos, para exigência de tributos administrados pela Receita Federal do Brasil- RFB. A ação fiscal foi determinada pelo Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) nº 071800.2016.00874, para aferição do cumprimento das obrigações tributárias do contribuinte durante o ano-calendário 2013 e teve início em 15/06/2016. Ao seu final foram apurados débitos de IRPJ, CSLL, IRRF (cujo controle se dá no âmbito do processo administrativo nº 12448.722158/2018-00), Cofins, PIS/PASEP (cujo controle se dá no âmbito do processo administrativo nº 12448.722159/2018-46), IOF (cujo controle se dá no âmbito do processo administrativo nº 12448.722161/2018-15) e IPI, controlado no âmbito do presente processo. Os autos de infração referentes aos débitos de IRPJ, CSLL, IRRF e IOF já foram julgados em 1ª instância pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza(CE), em 22 de janeiro de 2019, que exarou os acórdãos nº 08-45.564 e 08-45.565, ainda pendentes de ciência aos interessados.

À época dos fatos apurados, estava em vigência a 4ª alteração do Contrato Social da empresa, datado de 06/08/2010. Os dados levantados nos processos 12448.722158/2018-00 e 12448.722161/2018-15, antes mencionados, são fundamentais para compreensão do caso e poderão ser transcritos para o presente acórdão, naquilo que interessa e for aplicável ao litígio referente ao IPI.

Neste processo será analisado o auto de infração que apurou, na data da autuação, o crédito tributário de R\$ 2.258.354,44, referente ao IPI no valor de R\$ 746.995,33, acrescido de juros de mora e de multa de ofício de 150%. Diante dos fatos apurados, a Fiscalização entendeu ter havido prática dolosa do contribuinte, no que concerne à contabilização do IPI, com intenção de burlar o conhecimento do fato gerador do imposto pela autoridade tributária e, assim, não recolher o IPI devido no ano de 2013. Por esse motivo, formalizou a Representação Fiscal para Fins Penais, controlada no processo nº 12448.722113/2018-27.

Além do estabelecimento acima identificado, foram autuadas, como responsáveis solidários, as pessoas físicas e jurídicas relacionadas na tabela abaixo, com a fundamentação ali transcrita. Foram lavrados os termos de sujeição passiva solidária às fls. 1.517 a 1.533.

| AUTUADO                                | NI                 | responsabilidade pela infração                                                                                     | base legal       |
|----------------------------------------|--------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------|
| Luiz Mariano                           | 020.531.547-05     | Administrador da fiscalizada - Responsabilidade solidária por excesso de poderes, infração de Lei, Contrato        | art. 135 CTN     |
| Melo Planejamento e Participações Ltda | 08.482.921/0001-40 | Sócia majoritária - Responsabilidade solidária de Direito                                                          | art. 124, II CTN |
| Portalex Dist. Metais e Alumínio Ltda  | 09.601.801/0001-87 | Sócia minoritária - Responsabilidade solidária de Direito                                                          | art. 124, II CTN |
| João Vitor Silva de Melo               | 098.816.067-64     | Sócio de empresas do quadro social da fiscalizada - Responsabilidade solidária por excesso de poderes, infração de | art. 135 CTN     |
| Luiz Dias de Melo                      | 193.056.137-72     | Sócio administrador de empresas do grupo - Responsabilidade solidária por excesso de poderes, infração de          | art. 135 CTN     |

**Da ciência aos autuados-** Ao final do procedimento, tendo em vista a devolução da documentação relacionada com o encerramento da ação fiscal, e em virtude da não localização de alguns dos destinatários (contribuinte e responsáveis solidários), o Auditor-Fiscal, em Informação Fiscal (fls. 1.479 e 1.480), relatou que:

a) o Contribuinte optou pelo Domicílio Tributário Eletrônico (art. 23, III, a, Decreto nº70.235/72);

b) a Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio e a Melo Planejamento e Participações não optaram pelo Domicílio Tributário Eletrônico, nem informaram correio eletrônico ou alteraram endereço postal, eis que a ciência dar-se-á por edital,;

c) o sócio João Vitor Silva de Melo não informou correio eletrônico ou alterou endereço postal, eis que sua ciência também dar-se-á por edital e,

d) os sócios Luiz Dias de Melo e Luiz Mariano alteraram o domicílio tributário, de modo que a intimação dar-se-á por via postal.

A ciência do Contribuinte ocorreu eletronicamente em 22/05/2018, pela abertura dos arquivos digitais disponibilizados em 14/05/2018 (fl. 1.535).

As ciências de Luiz Dias de Melo e de Luiz Mariano ocorreram, respectivamente, em 23/05/2018 e 15/05/2018, por via postal, conforme os ARs às fls. 1.537 e 1.538.

O termo de ciência em papel lavrado em nome de João Victor Silva de Melo ocorreu em 30/07/2018 (fl. 2.124), ao passo que a publicação do edital supramencionado ocorreu em 10/04/2018, com ciência em 25/04/2018 (fl. 1.482).

A Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio solicitou cópia do processo em 16/08/2018 (fl. 3.277), embora a publicação do edital supramencionado tenha se dado em 16/04/2018, com ciência em 02/05/2018 (fl. 1.481).

A Melo Planejamento e Participações solicitou cópia do processo em 02/08/2018 (fl. 3.298), embora a publicação do edital supramencionado tenha se dado em 10/04/2018, com ciência em 25/04/2018 (fl. 1.483).

**Informações preliminares-** Os motivos do lançamento de ofício encontram-se explicitados no Termo de Verificação Fiscal às fls. 1298 a 1447 e seguem resumidos.

A empresa autuada atua no ramo de reciclagem de metais e tinha, como sócios, à época de sua constituição, as empresas Melo Planejamento e Participações e Rio Recibrás Comércio de Metais Recicláveis, representadas, respectivamente, por Luiz Dias de Melo e João Vitor Silva de Melo.

Na 2ª alteração contratual, de 04/02/2009, houve a cessão e transferência das quotas do capital da Rio Recibrás para a Portalex Distribuidora de Metais e Alumínios, em cujo quadro societário estava a Melo Planejamento e Participações.

Na 4ª alteração contratual, de 06/08/2010 - vigente à época dos fatos apurados-, a Portalex cedeu e transferiu parte das quotas do capital à Melo Planejamento e

Participações, além de haver ocorrido a alteração do administrador do Contribuinte, de Luiz Dias de Melo para Luiz Mariano.

Luiz Dias de Melo e Luiz Mariano estavam relacionados com empresas que transacionaram com a autuada durante o ano-calendário 2013, tendo as DIPJs destas sido preenchidas por Daniele Maria Cavalcanti da Silva.

O Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR) foi assinado por Luiz Dias de Mello e Vera Francisca Rosa (contadora), ao passo que o Livro de Inventário, por Luiz Mariano, que também assinou a DIPJ/2014, com valores “zerados”, na condição de representante legal da pessoa jurídica.

Com relação a Melo Planejamento e Participações, conforme a 5ª alteração contratual, seus sócios eram International Metal Recycling Inc., sediada nas Ilhas Virgens Britânicas, e representada por Luiz Mariano, e João Vitor Silva de Melo.

A ação fiscal teve início em 15/06/2016 e, no tocante à DIPJ/2014 retificadora, esta serviu apenas como parâmetro de comparação com a escrituração contábil, pois o contribuinte não procedeu à retificação antes de iniciado o procedimento de ofício.

#### **Tributação do IPI-**

O estabelecimento foi intimado, por meio do TIF 010, de 07/11/2017, a esclarecer o método de contabilização do IPI, uma vez ter sido constatado, ao longo da fiscalização, que a empresa não vinha destacando o valor do IPI devido em conta de passivo circulante, para recolhimento futuro, mas sim, considerando o valor do IPI como componente de sua receita bruta. Por outro lado, no momento de suas compras, registrava o valor do IPI diretamente a débito, em conta de ativo circulante- mercadorias, pelo valor total da nota. Na análise do Sped Contábil, não foi localizada conta para registrar o “IPI a Recuperar”. A empresa também foi intimada a informar se houve pagamento ou compensação de IPI no ano de 2013, além de explicar qual seria a motivação de proceder os lançamentos contábeis sem apartar os valores de IPI, a despeito de haver destaque desse imposto nas notas fiscais de entrada e saída de mercadorias. No anexo da intimação, foi juntada planilha com relação das notas fiscais de vendas efetuadas pela Reciclyn, contendo destaque do IPI, bem como das notas fiscais com ingressos de mercadorias, com destaque de IPI, nas compras realizadas pela empresa.

Em resposta ao TIF 010, o estabelecimento informou que utilizava a conta “Provisão de IPI”- cód. 3028- para registro do débito do valor do IPI a pagar e que registrava o valor do crédito na conta “IPI a Recolher”- cód. 2021. Já o valor do IPI a recuperar era registrado na conta “IPI a Recuperar”- cód. 1092 e creditado mesmo valor na conta “Mercadoria para Revenda”- cód. 1117. Também informou que procedia ao registro do débito e do crédito do IPI de forma apartada, em um só lançamento, que abrangia o valor total dos créditos e débitos apurados no mês. Que os valores de crédito e débito de IPI eram lançados de forma segregada, pelo valor total apurado no mês, em virtude do sistema fiscal da empresa, que

faria os lançamentos de forma integrada. Apresentou, junto com a resposta ao TIF, folhas do “Registro de Apuração do IPI”, dos períodos de janeiro a dezembro de 2013, de onde foram extraídos os valores devedores de IPI que subsidiaram o lançamento fiscal.

Também informou que no ano calendário de 2013, por equívoco do setor contábil, não registrou valores de IPI a pagar nem IPI a recuperar, tendo realizado, no ano calendário de 2014, apenas a reclassificação do saldo de “IPI a Recuperar”, conforme documento juntado à sua resposta. Também informou que não houve pagamento de IPI no ano calendário de 2013, pois a empresa teria apurado saldo credor desse imposto e apenas compensado créditos de IPI com débitos do próprio imposto, conforme demonstrado nos livros de apuração do IPI.

Em decorrência das informações prestadas pelo contribuinte, o fiscal autuante procedeu ao lançamento dos valores de IPI para os meses em que houve saldo devedor do imposto, justificado pela falta de declaração e recolhimento do saldo devedor de IPI escriturado. O fiscal relatou ter sido caracterizada apropriação indébita dos valores destacados nas referidas notas fiscais, uma vez a empresa Reciclyn ter apurado os valores devidos, mas não tê-los recolhido, como deveria ter feito. O lançamento foi fundamentado nos artigos 24, II e III do Decreto nº 7.212/2010 e arts. 181, 183, 186, §§2º e 3º, 259, 260, inciso IV, 262, inciso III do mesmo Decreto (RIPI/2010) e utilizou os dados constantes nas folhas de “Registro de Apuração do IPI” apresentadas pelo interessado na resposta à intimação. Os valores dos débitos de IPI lançados são aqueles relacionados na fl. 5 do auto de infração (correspondente à fl. 1452 do processo), e se referem aos meses de janeiro, fevereiro, março, abril, maio, julho e agosto de 2013.

A multa de ofício, demonstrada na fl. 8 do Auto de Infração (correspondente à fl. 1455 do processo), teve seu lançamento fundamentado no art. 80, caput e § 6º, inciso II, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo art. 13 da Lei nº 11.488/2007 e também no art. 52, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 4º da Lei nº 11.933, de 28 de abril de 2009. A duplicação do percentual da multa de ofício aplicada, fundamentada no inciso II do § 6º do art. 80 da Lei nº 4.502/64 foi justificada pelo fiscal com o argumento de que houve materialização de casos previsto no art. 71 da Lei nº 4.502/64, qual seja, a sonegação descrita no art. 561, incisos I e II do Decreto nº 7.212/2010, conforme transcrição que fez constar no Termo de Verificação Fiscal. Também fez constar, no mesmo Termo, a informação da inaplicabilidade do instituto da decadência sobre os débitos apurados, uma vez a empresa, no ano de 2013, não ter declarado ou recolhidos os tributos devidos.

#### **Sujeição Passiva Solidária-**

O Auditor-Fiscal, com fundamento nos arts. 124, II e 135 do Código Tributário Nacional e na Portaria RFB nº 2.284/2010 e Portaria PGFN nº 180/2010, enquadrou, na condição de sujeitos passivos solidários por prática de atos ilícitos com intuito doloso de sonegação de tributos, as sócias Melo Planejamento e

Participações e Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio, assim como Luiz Dias de Melo, João Vitor Silva de Melo e Luiz Mariano, pelos seguinte motivos:

- a) as empresas relacionadas possuíam a mesma atividade econômica e interesse comum na compra e venda de sucatas e resíduos de metais;
- b) entregaram suas DIPJs com valores zerados;
- c) eram e são representadas pelo mesmo administrador, Luiz Mariano;
- d) suas declarações foram preenchidas pela mesma pessoa, Daniele Maria Cavalcante da Silva;
- e) possuíam como sócios Luiz Dias de Melo e João Vitor Silva de Melo,
- f) possuíam a mesma profissional de contabilidade, Vera Francisca Rosa, e
- g) as sócias do Contribuinte tinham o mesmo administrador, Luiz Mariano.

#### **Representação Fiscal para Fins Penais-**

O Auditor-Fiscal formalizou processo de Representação Fiscal para Fins Penais, nos termos da Portaria RFB nº 2.439/2010, pela prática dolosa da contabilização do IPI (a débito, de compras de mercadorias para revenda e a crédito, de receita de venda de mercadorias para revenda), por esse procedimento, supostamente, configurar intenção de burla do conhecimento do fato gerador pela Fazenda Pública. Também entendeu ter ocorrido crime de apropriação indébita, em decorrência dos valores de IPI destacados em notas fiscais não terem sido recolhidos no prazo legal. Além disso, também justificou a apresentação da Representação Fiscal para Fins Penais pela compensação de créditos da não-cumulatividade de PIS e Cofins de sucatas.

#### **IMPUGNAÇÕES**

##### **Impugnação de Reciclyn Comércio e Indústria de Metais Ltda**

O estabelecimento autuado apresentou impugnação em 21 de junho de 2018 (fls. 2784 a 2803), em que alega o que se segue:

a) erro do fiscal autuante no que concerne à base de cálculo do IPI exigido pelo auto de infração. Entende que deveria ter sido aplicada “a regra prevista no art. 7º do Decreto-Lei nº 400, de 1968, e no art. 194 do Regulamento do IPI - que determinam que o imposto incidente sobre produtos usados, que sofrerem processo de industrialização, será calculado sobre a diferença de preços entre a aquisição e a revenda.” Afirmar que “a fiscalização atribui a responsabilidade da Impugnante ao pagamento de imposto sobre base de cálculo diversa daquela que supostamente seria devida.” Argumenta que o art. 194 do RIPI/2010 criou condição de incidência e de base de cálculo do IPI diversa daquela prevista no art. 7º do Decreto-Lei nº 400/68. Contesta a legalidade das condições impostas, segundo crê, pelo RIPI/2010, frente às condições e base de cálculo expressas no Decreto 400/68. Afirmar que sua atividade está caracterizada como “operação de reciclagem de matérias, pois a sucata adquirida de fornecedores (por exemplo, de



metais) é transformada em produtos finais a serem vendidos para clientes como lingote, tarugo.” Junta jurisprudência sobre o tema. Considera que houve vício na autuação, por utilizar base de cálculo ilegal para aferição e cobrança do IPI, e, por isso, requer o reconhecimento da nulidade material do auto de infração e seu consequente cancelamento.

b) ausência de prática dolosa na sua escrituração contábil e fiscal, que pudesse justificar a aplicação da multa de ofício com o percentual de 150%, bem como a formalização da Representação Fiscal para Fins Penais levada a termo no processo nº 12448.722113/2018-27. Argumenta que “o fiscal autuante sustenta que a empresa teria deixado de contabilizar corretamente o IPI, deixando com isso de recolher o imposto devido no ano de 2013, mas utiliza EXATAMENTE os valores informados pelo contribuinte no Livro de Apuração do IPI para lavrar o auto de infração. Mesmo assim, majorou a multa como se os valores informados pela Impugnante estivessem incorretos.” Acrescenta que, “se o Fiscal Autuante sustenta que a Impugnante deixou de contabilizar o IPI corretamente (débito e crédito), criando assim um suposto artifício para burlar o conhecimento da autoridade quanto ao fato gerador do imposto, certamente seria mais razoável que a própria fiscalização entendesse pela necessidade de recalcular os valores informados pelo contribuinte, ao invés de simplesmente exigir o valor informado na contabilidade.” Ressalta que “os valores do imposto lançado são exatamente os mesmos valores informados pela impugnante no Livro de Apuração do IPI para os meses em referência.”

c) acerca da escrituração e contabilização do IPI devido no ano de 2013, afirma que “deixou de registrar os valores de IPI nas referidas contas e, ao identificar esse seu equívoco, efetuou um único lançamento, em 2014 (Razão Contábil)” e que esse lançamento, ao contrário do que sustentou o fiscal, não foi realizado somente após a fiscalização, mas, sim, retificado pela impugnante antes de qualquer procedimento fiscalizatório. Afirma que “os lançamentos corretivos se encontram devidamente escriturados na conta “IPI a Recuperar”, no ano-calendário 2014, o que se pode verificar a partir de uma simples perícia na documentação já apresentada pela empresa.” Alega que, uma vez realizada essa perícia, “restará cabalmente comprovado que não há qualquer omissão de lançamento, e, principalmente, dolo em relação ao recolhimento do IPI.” Junta imagem de folha de Livro Registro de Apuração do IPI, que demonstra o saldo credor do IPI remanescente ao final do ano-calendário de 2013, e que teria sido lançado na escrita contábil da empresa no ano-calendário de 2014. “Quanto à suposta omissão dos fatos geradores do IPI, verifica-se, também, pelos Livros de Registros de Entradas e Saídas (doc. 05), que a Impugnante escriturou todas as operações que geraram crédito e débito do imposto, de modo que é plenamente possível concluir que todas as operações em que houve a incidência do imposto foi utilizado o crédito devido pela empresa para compensação. Ou seja, a Impugnante, em momento algum, omitiu qualquer informação, uma vez que as operações se encontram devidamente escrituradas.” Reitera que “o fato de a



fiscalização não ter verificado tais informações na escrituração contábil da Impugnante, por si só, não é suficiente para a conclusão que a empresa teria agido com dolo. Aliás, não há qualquer base para a conclusão de que a empresa teria omitido os fatos geradores do IPI, uma vez que todas as operações estão devidamente escrituradas, conforme se verifica pela simples análise dos Livros Registros de Entrada e de Saída.”

d) sobre o fato de lhe ter sido imputada conduta de apropriação indébita do IPI, pelo fato de não tê-lo recolhido aos cofres públicos, afirma que não houve fundamentação para aplicação desse entendimento pela fiscalização e que “não é possível afirmar que a forma de contabilização do IPI adotada pela empresa seria suficiente para tal enquadramento.” Afirma que “o não-pagamento de IPI não corresponde à apropriação indébita, definida no art. 168 do Código Penal. O contribuinte não se apropria, porque o dinheiro lhe pertence, e não ao Fisco, que é simplesmente credor.” Reitera que suposta irregularidade cometida na escrita contábil da empresa, não é suficiente para configurar sonegação ou falta de recolhimento intencional de tributos devidos. Reafirma ter ocorrido a escrituração do IPI em seus livros fiscais, fato suficiente para afastar o dolo impingido pela Fiscalização.

Finaliza requerendo o cancelamento do auto de infração, por entender ter havido vício na autuação, por suposta adoção de base de cálculo ilegal para aferição e cobrança do IPI. Alternativamente, requer seja o julgamento convertido em diligência, para aferição da correta base de cálculo do IPI e, subsidiariamente, caso se entenda que a exigência fiscal deva ser mantida, requer que seja aplicada a multa de ofício de 75% e não a de 150%.

**Responsáveis Solidários** - Os demais sujeitos passivos, elencados por responsabilidade solidária, tiveram ciência do auto de infração e apresentaram suas impugnações conforme transcrito na tabela abaixo:

| Autuado                  | Ciência    |        |       | Impugnação |           |
|--------------------------|------------|--------|-------|------------|-----------|
|                          | Data       | Meio   | Folha | Data       | Folhas    |
| Melo Planejamento        | 25/04/2018 | Edital | 1483  | 13/09/2018 | 3349/3376 |
| Portalex                 | 02/05/2018 | Edital | 1481  | 14/09/2018 | 3316/3343 |
| Luiz Dias de Melo        | 23/05/2018 | AR     | 1537  | 21/06/2018 | 2039/2258 |
| Luiz Mariano             | 15/05/2018 | AR     | 1538  | 15/06/2018 | 1549/2733 |
| João Vítor Silva de Melo | 25/04/2018 | Edital | 1482  | 28/08/2018 | 2137/2151 |
| Reciclyn                 | 22/05/2018 | e-CAC  | 1535  | 21/06/2018 | 2784/2803 |

Antes de adentrar nos relatórios das impugnações apresentadas, todas elas elaboradas pelo mesmo procurador, ressalte-se o alerta trazido em suas iniciais de que a matéria nelas contestada se restringiria à comprovação de inexistência de responsabilidade solidária, pois o mérito da defesa apresentada para afastar a cobrança dos tributos lançados nos Autos de Infração seria tratado única e exclusivamente em impugnação a ser apresentada em nome da RECICLYN, a fim de não tornar a leitura das manifestações repetitiva e cansativa. Mesmo assim,

além das razões de defesa apresentadas quanto à questão da solidariedade, as impugnações reproduziram partes das alegações trazidas pela empresa em sua peça impugnatória. Considerando que essas alegações foram apresentadas no relatório da impugnação da Reciclyn e serão tratadas em sua análise, serão aqui resumidos tão somente os argumentos relativos à responsabilização solidária.

Também cumpre informar que constam informações contraditórias no processo acerca das datas de protocolização das impugnações apresentadas pelos responsáveis solidários. Em alguns casos há duas datas de protocolização para a mesma impugnação, em outros casos há anexação de impugnação contra auto de infração de PIS e Cofins, controlado no processo nº 12448.722159/2018-46, que contém, além das contestações inerentes àqueles tributos, argumentos contrários à exigência do IPI. Essas informações imbricadas certamente são consequência da lavratura concomitante dos autos de infração de IRPJ, CSLL, IRRF, Cofins, PIS/PASEP IOF e IPI, decorrentes do mesmo MPF e cujo Relatório Fiscal menciona todos os fatos apurados de forma uníssona.

#### **Impugnação do Responsável Solidário Luiz Mariano (fls. 2.013 e 2.646)**

O Responsável Solidário registrou Solicitação de Juntada de Documentos em 15/06/2018, conforme o termo à fl. 1.549, de impugnação às fls. 2.013 a 2.038, referente ao Processo Administrativo nº 12448.722159/2018-46.

Em atenção ao disposto acima, a chefia do CAC destacou que a data de protocolo da defesa ocorreu em 14/06/2018 (fl. 2.734).

Apenas a frente, às fls. 2.646 identifica-se a impugnação manejada no bojo do presente Processo Administrativo, com carimbo em 27/09/2018 e assinatura em 13/06/2018.

No Resumo dos Fatos, a defesa informa que o Auditor-Fiscal imputou-lhe a responsabilidade solidária simplesmente em razão de ser o administrador do Contribuinte, com base nos arts. 124 e 135 do CTN. Também informa-lhe ter sido imputada responsabilidade penal, por ter deixado de escriturar lançamentos de IPI, que caracterizaria apropriação indébita, bem como por ter apurado crédito de PIS e Cofins na aquisição de sucata. A partir de então, discorre sobre o objetivo teleológico da responsabilidade de terceiros e as hipóteses autorizadoras para fazê-lo, destacando a infração de lei como a razão para a imputação fiscal.

Sobre o art. 124, a defesa clama não ser espécie de sujeição passiva por responsabilidade indireta, mas uma forma de garantia e graduação da responsabilidade dos sujeitos que compõem o pólo passivo.

Afirma que a argumentação do Auditor-Fiscal baseia-se nas características em comum do Contribuinte com suas sócias, clientes e fornecedores, que desaguariam na responsabilidade pessoal de seu administrador. Alega que, ao contrário da interpretação do fiscal, o interesse comum de que trata a norma não seria apenas econômico, mas, sim, jurídico, e deveria revestir-se do requisito de todas as partes praticarem o mesmo fato gerador, conforme decisões exaradas

pelo STJ e pelo CARF. Afirmar não haver previsão legal para atribuir-lhe responsabilidade pelo não recolhimento de tributos pela empresa que administra.

Quanto ao art. 135, menciona a Súmula STJ nº 430, antes de apontar a necessidade de estabelecimento de liame entre agente e fato, sendo imprescindível a explicitação da conduta daquele para dar azo à responsabilidade. Alega que o Fiscal não o fez, bem como não comprovou o dolo.

Ressalta também que o Auditor-Fiscal enumerou considerações isoladas no capítulo apropriado do Termo de Verificação Fiscal, evitando construir qualquer racional sobre elas, não demonstrando qualquer ato concreto praticado pelo Responsável Solidário que resultasse em sua responsabilização, conforme exigido pelo art. 135 do CTN.

Rebate, então, uma a uma, as razões fiscais trazidas no Termo de Verificação Fiscal, arguindo não ter sido configurada infração à lei ou comprovada conduta pessoal dolosa do impugnante, na administração de seu mandato. Afirmar, mais de uma vez, não ter sido demonstrado um conjunto probatório robusto, preciso e individualizado da conduta infracional que permitisse a transposição da personalidade jurídica do contribuinte e autorizasse a penetração na esfera patrimonial de seu gestor. Conclui afirmando que a simples argumentação, genérica e abstrata, de que as práticas das empresas dependem de atos de gestão de pessoas naturais não é capaz de deslocar a responsabilidade ao seu administrador.

Além disso, argumenta contra a imputação de dolo, que teria levado à duplicação do percentual da multa de ofício aplicada e à consequente formalização da Representação Fiscal para Fins Penais. Argui que, no Direito Penal, a responsabilidade é subjetiva (e não objetiva) e depende necessariamente de demonstração de que as ações e omissões tenham ocorrido com o dolo de cometer determinado ilícito penal. Argumenta que a Fiscalização atribuiu intenção dolosa apenas pelo fato da empresa da qual é administrador ter adotado interpretação diversa das normas tributárias do PIS, Cofins e IPI. E afirma que, ao contrário do que afirmou o Fiscal, a empresa não teria omitido informações, seja em relação ao PIS, Cofins ou IPI e que nenhum tributo teria deixado de ser pago em razão de ter-se adotado uma interpretação diversa daquela defendida pela Fiscalização. Conclui que não houve ocorrência de crime contra a ordem tributária, pois a Reciclyn não teria deixado de proceder a escrituração do IPI devido, mas tão somente o fez à sua maneira, que entendia ser correta.

Reproduz as informações que a Reciclyn trouxe em sua impugnação, acerca do método adotado para o registro contábil das operações de IPI e também requer a perícia na documentação fiscal do ano-calendário de 2014 para que seja comprovado que não houve omissão de lançamento, ausência de pagamento e principalmente dolo em relação ao recolhimento do IPI. Para ilustrar seus argumentos, junta cópia de folha do Livro de Registro de Entradas e de Saídas do ICMS e do IPI, relativa ao mês de março de 2013, em que teriam sido registradas

as operações com incidência desses dois tributos. Reitera que o não pagamento do IPI devido não corresponde ao crime de apropriação indébita definida no art. 168 do Código Penal, conforme excerto de julgado do STJ que colaciona em sua peça impugnatória.

Finaliza requerendo a improcedência do auto de infração e o reconhecimento da ilegitimidade de sua sujeição passiva na demanda. Subsidiariamente, requer, caso se entenda necessária, a conversão do julgamento em diligência, para apuração da realização dos lançamentos do IPI do ano-calendário de 2013.

**Impugnação do Responsável Solidário Luiz Dias de Melo (fls. 2.042 a 2059 e 2184 a 2258)**

O Responsável Solidário registrou Solicitação de Juntada de Documentos em 21/06/2018, conforme termo à fl. 2.039.

No Resumo dos Fatos, a defesa enumera os argumentos com que o Auditor-Fiscal imputou-lhe a responsabilidade solidária: a assinatura do LALUR do Contribuinte no ano-base 2013, o fato de ser sócio de pessoas jurídicas sócias deste último e estar relacionado com seus clientes e fornecedores.

No mérito, o Responsável Solidário enfrenta as premissas fiscais com a defesa de que não figura ou figurava, à época dos fatos, como sócio do Contribuinte, não assinou seu LALUR do ano-calendário 2013 e não cometeu nenhuma infração tributária apenas por ter seu CPF vinculado a alguns de seus clientes e fornecedores.

Informa que atuou como diretor do Contribuinte no período de 2007 a 2010, tendo-o deixado de ser com a 4ª alteração contratual, o que deve afastar a imputação de responsabilidade com fundamento no art. 135 do CTN.

Com relação à assinatura do LALUR, alega que o fez apenas no período de 2007 a 2010, conforme documentação acostada aos autos.

Finalmente, que sua participação no capital social de clientes e fornecedores foi tratada de forma genérica e não conclusiva, nada tendo sido argumentado a esse respeito.

No mais, a defesa revisita os argumentos da impugnação de Luiz Mariano, no tocante aos arts. 124 e 135 do CTN, concluindo que não figurava, à época dos fatos apurados, como sócio, administrador ou mantenedor de relação societária, motivo pelo qual não pode ter praticado qualquer ação ou omissão em seu nome.

Finaliza requerendo o reconhecimento da ilegitimidade de sua sujeição passiva. Subsidiariamente requer seja feita a conversão do feito em diligência, para confirmar que a RECICLYN realizou os lançamentos de IPI em relação ao ano-calendário 2013, e que não utilizou os créditos de PIS e de COFINS apurados sobre as operações de aquisição de sucata.

**Impugnação do Responsável Solidário João Victor Silva de Melo (fls. 2.137 a 2183 e 2735 a 2782)**

O Responsável Solidário registrou Solicitação de Juntada de Documentos em 31/08/2018, conforme termo à fl. 2.135, de impugnação carimbada em 28/08/2018. Alega tempestividade, baseada no fato de sua ciência dos autos ter-se dado em 30/07/2018 (conforme Termo de Vista das fls. 2124 a 2131).

No Resumo dos Fatos, a defesa encampa a tese de que o Auditor-Fiscal imputou a responsabilidade solidária pelo mero fato de ser sócio das sócias do Contribuinte. Entretanto, o Fiscal não teria demonstrado quais teriam sido os atos praticados com infração à lei, para fins de enquadramento nos arts. 124 e 135 do CTN, tratando a única menção o fato de ser sócio das empresas Melo Planejamento e Portalex.

Ressalta ainda que apenas ingressou na sociedade da Portalex a partir de 14/08/2014, com a 3ª alteração contratual, dela não participando no ano-base 2013, como também não integrou o quadro societário do Contribuinte como sócio ou administrador.

No mais, reapresenta os argumentos ora vistos nas defesas de Luiz Dias de Melo e Luiz Mariano no tocante à interpretação dos arts. 124 e 135 do CTN.135, finalizando sua manifestação com igual pedido.

**Impugnação do Responsável Solidário Melo Planejamento e Participações (fls.3.351 a 3.361)**

O Responsável Solidário registrou Solicitação de Juntada de Documentos em 13/09/2018 (fl. 3.346). Alega tempestividade, baseada no fato de sua ciência dos autos ter-se dado em 06/09/2018 (conforme Termo de Ciência da fl. 3.376). Sua impugnação repete, praticamente, todas as argumentações vistas nas anteriores, com a diferença de invocar o Acórdão CARF nº 1302-002.932, de 24/07/2018, que tratou da impossibilidade de atribuir responsabilidade tributária a empresas simplesmente pelo fato de estas figurarem como sócias de pessoa jurídica que sofreu a autuação fiscal.

Finaliza requerendo o reconhecimento da ilegitimidade de sua sujeição passiva na demanda. Subsidiariamente requer seja feita a conversão do feito em diligência, para confirmar que a RECICLYN realizou os lançamentos de IPI em relação ao ano-calendário 2013.

**Impugnação do Responsável Solidário Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio (fls. 3.319 a 3.329)**

O Responsável Solidário registrou Solicitação de Juntada de Documentos em 14/09/2018 (fl. 3.316). Alega tempestividade, baseada no fato de sua ciência dos autos ter-se dado em 16/08/2018. Sua impugnação é idêntica em matéria argumentativa com a da empresa Melo Planejamento e Participações. (...)

Por meio do acórdão acima mencionado, a DRJ manteve em parte o crédito tributário, conforme a seguir reproduzido:

Vistos, relatados e discutidos os autos, acordam os membros da Terceira Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado, em:

I – não acatar a preliminar de tempestividade dos impugnantes João Victor Silva de Melo, Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio Ltda., e Melo Planejamento e Participações Ltda., e, assim, não tomar conhecimento de suas alegações de mérito; e

II – tomar conhecimento das impugnações de Reciclyn Comércio e Indústria de Metais Ltda., de Luiz Dias de Melo e de Luiz Mariano, para rejeitar a preliminar de nulidade, não conhecer das alegações de ilegalidade, considerar não formulado o pedido de diligência e, quanto ao mérito:

a) julgar PROCEDENTE EM PARTE a impugnação apresentada pelo contribuinte Reciclyn Comércio e Indústria de Metais, para reduzir o percentual da multa, de 150% para 75%, mantendo integralmente o IPI e respectivos juros de mora;

b) julgar IMPROCEDENTE a impugnação do administrador Luiz Mariano, para manter a responsabilidade passiva solidária que lhe foi imputada; e

c) julgar PROCEDENTE a impugnação apresentada por Luiz Dias de Melo, para exonerá-lo da responsabilidade tributária solidária que lhe foi atribuída.

Segue a ementa da aludida decisão proferida pela DRJ:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI**

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2013

FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento do IPI, apurado em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com acréscimo de juros de mora e multa.

MULTA DE OFÍCIO. DUPLICAÇÃO. DESCABIMENTO.

Descabe a duplicação da multa básica de 75% quando não comprovada, documentalmente, a reincidência específica ou mais de uma circunstância agravante ou, ainda, a sonegação, a fraude ou o conluio.

LANÇAMENTO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo, no período de sua administração, gestão ou representação, os acionistas controladores, e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos tributários decorrentes do não recolhimento do IPI no prazo legal.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2013

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

É descabida a alegação de nulidade de auto de infração que explicita com clareza os fatos e fundamentos legais do lançamento de ofício com indicação das provas correspondentes, facultando aos sujeitos passivos a apresentação de defesa, ou quando as irregularidades possam ser sanadas.

#### APLICAÇÃO DOS ATOS NORMATIVOS.

O julgador deve observar o entendimento da RFB expresso em atos normativos.

#### IMPUGNAÇÃO. TEMPESTIVIDADE.

A petição apresentada fora do prazo não caracteriza impugnação e não instaura a fase litigiosa do procedimento.

#### IMPUGNAÇÃO. PROVAS.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, salvo presentes as circunstâncias autorizadoras previstas em lei.

#### DILIGÊNCIA.

Considera-se não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

#### REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS - RFFP. COMPETÊNCIA.

A Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil não dispõe de competência para apreciar questionamentos endereçados à RFFP, pois esta consiste em peça informativa para comunicação ao Ministério Público da ocorrência, em tese, de ilícito penal.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A recorrente, Reciclyn Comércio e Indústria de Metais Ltda., interpôs **recurso voluntário** em face do sobredito acórdão, consoante petição acostada às fls. 3415-3423, por meio do qual, repisa os supracitados argumentos apresentados na impugnação.

Os recorrentes, responsáveis solidários, Melo Planejamento e Participações Ltda., Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio Ltda. e Luiz Mariano, também interpuseram **recursos voluntários** em face do aludido acórdão, conforme petições juntadas aos autos, mediante os quais repisaram os mencionados argumentos apresentados nas impugnações, vale dizer, contestam as suas responsabilidades solidárias pela autuação em comento.

É o relatório.

## VOTO



Conselheiro Wagner Mota Momesso de Oliveira, Relator.

### Recursos Voluntários – conhecimento

É de 30 (trinta) dias da ciência da decisão de primeira instância o prazo para interposição de recurso voluntário a este Conselho, conforme disposto no art. 33 do Decreto 70.235/72, a seguir transcrito:

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

No que diz respeito à contagem dos prazos, esclarece o mesmo diploma legal:

Art. 5º **Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o 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. (destaque nosso)

O recurso interposto fora do prazo, ou seja, perempto, deve ser encaminhado ao órgão de segunda instância para julgamento da perempção, consoante art. 35 do Decreto 70.235/72, abaixo reproduzido:

Art. 35. O **recurso**, mesmo **perempto**, **será encaminhado ao órgão de segunda instância**, que julgará a **perempção**. (destaque nosso)

A recorrente Reciclyn fora cientificada do acórdão proferido pela DRJ em março de 2020 (fl. 3411). Nesse período, a Portaria RFB 543, de 20 de março de 2020, alterada pela Portaria RFB 936, de 29 de maio de 2020, suspendeu os prazos para prática de atos processuais no âmbito da RFB até 30 de junho de 2020 (fls. 3425-3430).

Os solidários foram cientificados do acórdão proferido pela DRJ em maio de 2021 (fls. 3441-3447).

Sendo assim, passamos a analisar a tempestividade dos recursos interpostos.

O recurso voluntário interposto por **Reciclyn Comércio e Indústria de Metais Ltda.**, doravante Reciclyn (fl. 3414), e os recursos voluntários interpostos pelo responsáveis solidários **Melo Planejamento e Participações Ltda.** (fl. 3550), **Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio Ltda.** (fl. 3593) e **Luiz Mariano** (fl. 3449) são **tempestivos** e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, **razões pelas quais os conheço**.

### Recurso Voluntário – impugnações intempestivas

Inconformados com o resultado do julgamento de 1ª instância e amparado pelo contido no art. 33 do Decreto 70.235/72, os responsáveis solidários **Melo Planejamento e Participações Ltda.** (fl. 3550) e **Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio Ltda.** (fl. 3593)

interpuseram recursos tempestivos, arguindo a tempestividade de suas impugnações e contestando a manutenção do lançamento.

Os recursos são tempestivos, sendo interpostos contra decisão de primeira instância que **não conheceu das impugnações apresentadas, em razão da intempestividade**, portanto, este julgamento limitar-se-á tão somente **à arguição de tempestividade das impugnações apresentadas**, não sendo conhecidas as demais alegações formuladas pelo recorrente, pois, tal fato, importaria em supressão de instância, afrontando o princípio do duplo grau de jurisdição a que está submetido o processo administrativo tributário.

Os recorrentes, em síntese, sustentam a invalidade da intimação por meio de edital.

Sem razão os recorrentes.

O art. 14 do Decreto 70.235/72 dispõe que a impugnação instaura a fase litigiosa do procedimento e o art. 21 do mesmo diploma legal dispõe que esgotado o prazo para sua apresentação, e não apresentada, a autoridade declarará a revelia:

Art. 14. A impugnação da exigência **instaura a fase litigiosa do procedimento**.

Art. 21. Não sendo cumprida **nem impugnada a exigência**, a autoridade preparadora declarará a **revelia**, permanecendo o processo no órgão preparador, pelo prazo de trinta dias, para cobrança amigável. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (...)

§ 3º Esgotado o prazo de cobrança amigável sem que tenha sido pago o crédito tributário, o órgão preparador declarará o sujeito passivo devedor remisso e encaminhará o processo à autoridade competente para promover a cobrança executiva. (destaques nosso)

Assim, a impugnação tempestiva é necessária para se iniciar a fase contenciosa do processo administrativo fiscal.

Quanto à modalidade de intimação por via postal e, após frustrada, por edital, cabe transcrever o art. 23 do Decreto 70.235/72:

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)

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)

§ 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) (destaques nosso)

A competência deste Conselho consiste em julgar recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância (DRJ), bem como recursos de natureza especial, de acordo com o art. 25, inciso II, do Decreto 70.235/76, a seguir descrito:

Art. 25. O julgamento do processo de exigência de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal compete: (Vide Decreto nº 2.562, de 1998) (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 449, de 2008) (...)

II – em segunda instância, ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, órgão colegiado, paritário, integrante da estrutura do Ministério da Fazenda, com atribuição de **julgar recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância**, bem como recursos de natureza especial.(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009) (destaque nosso)

Houve tentativa de ciência da autuação aos aludidos recorrentes, por via postal, restando, no entanto, infrutífera. Dessa forma, com base, no art. 23, § 1º, do Decreto 70.235/72, os recorrentes foram cientificados por edital, em 25/04/2018 (fl. 1483) e em 02/05/2018 (fl. 1481), e as impugnações foram apresentadas após o prazo de 30 (trinta) dias da ciência, em 13/09/2018 (fl. 3349-3376) e em 14/09/2018 (fls. 3316-3343), razão pela qual são intempestivas.

Conforme disposto no § 1º do aludido art. 23, “quando resultar improfícuo um dos meios” previstos no caput do sobredito art. 23, a intimação poderá ser feita por edital publicado. Portanto, correta a ciência realizada por edital e a contagem do prazo para apresentação de impugnação a partir dessa ciência.

Improcedente a alegação no sentido de que a ciência se deu em data posterior, uma vez que a ciência se deu por meio de mencionado edital e o ato posterior, mencionado nos recursos, se trata apenas de vista dos autos, conforme bem pontuado pela decisão recorrida.

A petição apresentada fora do prazo não caracteriza impugnação, não instaura a fase litigiosa do procedimento, nem comporta julgamento de primeira instância, salvo se suscitada a tempestividade, como preliminar (art. 56, § 2º, do Decreto 7.574/2011).

Sendo assim, correta a decisão recorrida, a qual rejeitou as preliminares de tempestividade apresentadas nas impugnações, e, no mérito, não as conheceu.

Logo, conheço, em parte, os recursos interpostos pelos responsáveis solidários **Melo Planejamento e Participações Ltda. e Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio Ltda.**, conhecendo apenas a matéria suscitada acerca da tempestividade das impugnações, e, na parte conhecida, nego-lhes provimento.

#### **Mérito – recurso voluntário interposto pela Reciclyn**

A recorrente **Reciclyn** aduz que se dedica à atividade de aquisição de materiais usados (sucata), industrialização, e comércio do produto final, de forma que a ela deve ser aplicada a base de cálculo prevista no art. 7º do Decreto-Lei 400/68 e no art. 194 do RIPI/2010, a seguir transcritos:

Decreto-Lei 400/68

Art 7º O imposto incidente sobre produtos usados, adquiridos de particulares ou não, que sofrerem processo de industrialização, será calculado sobre a diferença de preço entre a aquisição e a revenda.

Parágrafo único. Ficam cancelados os débitos fiscais relativos às operações de que trata este artigo efetuados até a data deste Decreto-lei.

RIPI/2010

Art. 194. O imposto incidente sobre produtos usados, adquiridos de particulares ou não, que sofrerem o processo de industrialização, de que trata o inciso V do art. 4º (renovação ou acondicionamento), será calculado sobre a diferença de preço entre a aquisição e a revenda (Decreto-Lei nº 400, de 1968, art. 7º).

Sem razão a recorrente.

Primeiro, porque, conforme bem apontado pela decisão recorrida (fl. 3397), o valores foram lançados pela Fiscalização com base nos valores de IPI (saldos devedores) apurados pela própria recorrente, por meio do Livro de Registro de Apuração desse imposto entregue à Fiscalização no curso do procedimento fiscal:

Nessa mesma resposta, juntou cópia do seu Livro Registro de Apuração do IPI do ano de 2013, contendo os valores de créditos, débitos e saldo apurado, mês a mês, durante aquele ano-calendário. Foi com base nesse último documento apresentado é que a Fiscalização lançou os valores do IPI, nos meses em que foram apurados saldos devedores. Dado esse fato, não é plausível o interessado alegar descon sideração a dispositivos legais que definem a base de cálculo do IPI, pois teria que partir do pressuposto que sua escrituração fiscal havia descumprido a norma tributária. Os valores de IPI lançados pelo fiscal foram lastreados em seu LRAIPI -cujas cópias do ano-calendário de 2013 foram apresentadas junto com a resposta ao TIF 010. Com base na apuração ali aposta, bem como na informação de que não haviam sido feitos recolhimentos ou compensações do IPI nos períodos aquisitivos daquele ano, foram lançados os saldos devedores apurados mensalmente, conforme determina a legislação do imposto.

Segundo, porque não se aplica ao caso em tela as disposições constantes do art. 7º do Decreto-Lei 400/68, uma vez que não se trata de aquisição de produto usado, que sofre processo de industrialização e, posteriormente, é revendido. Trata-se de aquisição de insumo (sucata) para industrialização e, posteriormente, venda de novos produtos obtidos a partir da industrialização, como os tarugos e os lingotes, os quais, inclusive, possuem classificação fiscal distinta do insumo (sucata) adquirido pela recorrente.

A operação industrial realizada pela recorrente consiste em transformação, vale dizer, importa na obtenção de espécie nova. O aludido art. 194 restringe a mencionada possibilidade de cálculo do imposto incidente sobre produtos usados às operações de industrialização na modalidade renovação ou recondicionamento, ou seja, “a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento)”, conforme disposto no art. 4º, V, do RIPI/2010.

Não é o caso da operação de industrialização realizada pela recorrente ao adquirir o insumo (sucata) e o transformar em um novo produto (lingote ou tarugo).

Logo, forte nesses argumentos, nego provimento a esse capítulo do recurso interposto pela recorrente **Reciclyn**.

#### **Responsabilidade solidária – recurso voluntário interposto por Luiz Mariano**

Conforme visto, o recorrente responsável solidário **Luiz Mariano** interpôs recurso voluntário em face do aludido acórdão, conforme petição juntada aos autos, mediante o qual contesta a sua responsabilidade solidária pela autuação em comento.

O fundamento apresentado pela Fiscalização para atribuição de responsabilidade tributária solidária à pessoa física, Luiz Mariano, é o art. 135, do CTN.

A Fiscalização lançou os valores de IPI em questão, referentes ao período de janeiro de 2013 a agosto de 2013, **com base no Livro Registro de Apuração do IPI** apresentado pela recorrente no curso da ação fiscal. Assim, ao analisar a escrituração fiscal referente ao IPI, a Fiscalização constatou **saldos devedores do aludido imposto, apurados pela recorrente**, não recolhidos nem informados em DCTF (Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais), e então constituiu o crédito tributário por meio do auto de infração em comento.

No presente caso, portanto, **o lançamento foi realizado com base na escrituração fiscal apresentada pela recorrente à Fiscalização**, qual seja, o Livro Registro de Apuração do IPI.

Inexiste, nos autos, provas no sentido de que a recorrente, e muito menos o responsável solidário Luiz Mariano, **incorreram em uma conduta dolosa que caracteriza sonegação, fraude ou concluiu**, tanto que a própria DRJ entendeu incabível a qualificação da multa de ofício aplicada pela Fiscalização sob o argumento de que houve sonegação.

Trata-se, portanto, de **inadimplemento de obrigação tributária**, vale dizer, a recorrente deixou de recolher o saldo devedor de IPI apurado por ela, conforme Livro de Registro de Apuração do IPI, **não havendo motivo para se aplicar responsabilidade solidária a terceiros**.

Acerca da atribuição de responsabilidade tributária com base no art. 135 do CTN, fundamento utilizado pela Fiscalização para atribuir responsabilidade a Luiz Mariano, cumpre assinalar que o mero inadimplemento da obrigação tributária não é suficiente para se atribuir tal responsabilidade, vale dizer, a ausência de recolhimento do tributo apurado por meio da escrituração fiscal não caracteriza infração à lei a ensejar a atribuição de responsabilidade ao administrador.

Com efeito, a ausência de recolhimento do tributo não gera, necessariamente, a responsabilidade solidária do administrador, sem que se tenha prova de que agiu dolosamente com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa

A DRJ manteve a responsabilidade solidária de Luiz Mariano com base no art. 28 do RIPI/2010:

Verifica-se que, na data dos fatos apurados, constavam como sócios da Reciclyn as empresas Melo Planejamento e Participações Ltda e Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio Ltda. O administrador da Reciclyn era o senhor Luiz Mariano. Essas duas pessoas jurídicas – sócias - e o diretor da empresa são solidariamente responsáveis com o sujeito passivo pelo adimplemento do IPI devido, conforme preconiza o art. 28 do RIPI/2010 (Decreto nº 7.212/2010), devendo pois, permanecer no polo passivo da autuação.

Não pode a DRJ alterar a fundamentação utilizada pela Fiscalização para atribuir responsabilidade ao administrador, sob pena de alteração do critério jurídico do lançamento, conforme disposto no art. 146 do CTN.

Com efeito, o art. 146 do CTN impede que decisões da DRJ e do CARF inovem o critério jurídico adotado pela autoridade fiscal no lançamento, sob pena de ferir a competência exclusiva da autoridade fiscal autuante e o direito do autuado ao devido processo legal, com as garantias da ampla defesa e do contraditório.

Dessa forma, a princípio, caberia a decretação de nulidade da parte referente à responsabilidade solidária de Luiz Mariano, constante do acórdão recorrido, em razão da alteração do critério jurídico adotado pela Fiscalização e, por conseguinte, cerceamento ao direito de defesa do recorrente responsável solidário, com base no art. 59, inciso II, do Decreto 70.235/72. No entanto, considerando a possibilidade de decidir o mérito a favor do responsável solidário, de acordo com o disposto no art. 59, § 3º, do Decreto 70.235/72, deixo de decretar a nulidade e passo a apreciar a matéria controversa.

Conforme visto, o presente caso se trata de inadimplemento de obrigação tributária, vale dizer, a recorrente deixou de recolher o saldo devedor de IPI apurado por ela,

conforme Livro de Registro de Apuração do IPI apresentado à Fiscalização no curso da ação de fiscalização.

Não houve nenhuma ação ou omissão dolosa por parte do administrador Luiz Mariano que configure alguma das hipóteses dispostas no art. 135 do CTN para atribuição de responsabilidade solidária a ele.

Dessa forma, dou provimento ao recurso voluntário interposto por **Luiz Mariano** para excluir a responsabilidade solidária atribuída a ele pela Fiscalização em relação à autuação em comento.

### Conclusão

Diante do exposto, conheço, em parte, os recursos interpostos pelos responsáveis solidários **Melo Planejamento e Participações Ltda.** e **Portalex Distribuidora de Metais e Alumínio Ltda.**, conhecendo apenas a matéria suscitada acerca da tempestividade das impugnações, e, na parte conhecida, nego-lhes provimento; conheço o recurso interposto pela recorrente **Reciclyn Comércio e Indústria de Metais Ltda.** e, no mérito, nego-lhe provimento; e, por fim, conheço o recurso interposto por **Luiz Mariano** e, no mérito, dou-lhe provimento para excluir sua responsabilidade solidária.

É como voto.

*Assinado Digitalmente*

Wagner Mota Momesso de Oliveira