ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 19311.720042/2012-27
CÓPIA

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

Processo nº	19311.720042/2012-27
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3301-002.097 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	23 de outubro de 2013
Matéria	Auto de Infração de IPI
Recorrente	KN EQUIPAMENTOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

RECURSO VOLUNTÁRIO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece do recurso voluntário interposto após decorrido o prazo de trinta dias estabelecido no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, contados da ciência da decisão de primeira instância.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente.

Andrada Márcio Canuto Natal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Bernardo Motta Moreira, José Adão Vitorino de Morais, Antônio Lisboa Cardoso, Helder Massaaki Kanamaru e Andrada Márcio Canuto Natal.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA POSSAS
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

CÓPIA

Por economia processual e por bem relatar os fatos até aquele momento, transcrevo o relatório elaborado pela DRJ/Ribeirão Preto.

> Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela empresa supra, segundo consta da descrição dos fatos, foi constatada, nos anos-calendário de 2006, 2007 e 2008, falta de recolhimento de IPI apurado, conforme documento elaborado denominado "Registro de Apuração do IPI – Reconstituído".
>
> Foi lavrado o auto de infração de fls.683 a 696, exigindo IPI no valor de R$ 411.372,90, juros de mora de R$ 199.218,06 e multa proporcional de R$ 820.779,52, totalizando R$ 1.431.370,48. O enquadramento legal encontra-se à fl. 695.
>
> Consta no Termo de Constatação Fiscal (TCF) que a ação foi originada da representação fiscal, segundo a qual a contribuinte emitiu notas fiscais de venda à empresa ENFIL S/A Controle Ambiental. Verificando os sistemas da Receita Federal do Brasil (RFB) constatou-se que a contribuinte apurou base de cálculo menor (regime cumulativo) para determinação dos valores a pagar a título de PIS e Cofins, conforme Dacon apresentada relativamente ao 1º semestre de 2006. Os valores declarados em DCTF referentes ao 1º semestre do citado ano não foram recolhidos.
>
> Constatou-se que, a partir do 2º semestre de 2006, a contribuinte apresentou DCTF sem apuração de valores a pagar e deixou de apurar bases de cálculo para fim de determinar os valores devidos de PIS e Cofins e as DIPJ foram entregues com os campos de valores em branco.
>
> Sendo intimada a apresentar os livros Registro de Entradas, de Saídas e de Apuração do IPI, a contribuinte não o fez. Os livros Registro de Entradas, de Saídas e de Apuração do ICMS foram obtidos da fiscalização estadual.
>
> A contribuinte foi novamente intimada a apresentar as notas fiscais de aquisição de matérias primas, produtos intermediários e de embalagens, com destaque do IPI sujeito a crédito no livro no livro Registro de Entradas, no período de 01/01/2006 a 31/12/2007. Foram obtidas duas pastas contendo as notas fiscais com destaque do IPI no citado período, com o objetivo de apurar eventualmente valor de créditos de IPI e elaborar a reconstituição da escrita do livro Registro de Apuração do IPI.
>
> Para os anos-calendário de 2006 e 2007 os débitos de IPI foram apurados com base nos valores destacados nas notas fiscais de fornecimento de produtos à empresa Enfil S/A e os créditos daquele imposto foram apurados com base nas notas fiscais entregues pela contribuinte. Relativamente ao ano-calendário de 2008, os débitos de IPI foram apurados conforme livro Registro de Saídas arrecadado junto ao Fisco Estadual e os créditos foram apurados conforme livro Registro de Entradas. Foi aplicada a multa de 150% e, nos anos-calendário de 2006 e 2007, essa multa foi agravada pela metade, nos termos do § 2º, III, do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 (alterados pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007), tendo em vista que a contribuinte

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

deixou de atender à intimação para apresentação de documentação técnica (art. 267 do RIR, de 1999).

Foi formalizada a Representação Fiscal para Fins Penais, tendo em vista que, em tese, ocorreram os crimes de sonegação, fraude e apropriação indébita.

Sendo notificada da autuação, a contribuinte ingressou com a impugnação de fls. 703 a 720, subscrita por José Maria Falcini (fls.721 a 733), alegando:

- Nulidade do auto de infração, pois o agente fiscal não considerou o regime de tributação no qual a contribuinte estava enquadrada, o lucro real, ou seja, o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões e compensações permitidas pela legislação. Não houve levantamento para se apurar o verdadeiro resultado da empresa no período fiscalizado, violando o princípio da legalidade e ferindo a Constituição Federal (CF). O IPI, o PIS e a Cofins estão sendo cobrados sem a observância dos créditos em lei permitidos;

- Afronta ao princípio da privacidade. O sigilo fiscal encontra guarida sob o manto da inviolabilidade da intimidade, insculpido no art. 5º, X, da CF, e no art. 198 do Código Tributário Nacional (CTN), somente podendo ser quebrado por ordem judicial;

- O auditor fiscal, sem a competência necessária para apurar documentos contábeis e fiscais e livros de entrada e de saída, determinou a sua apresentação, e, mesmo não tendo competência na apuração da GIA estadual, alegou haver declaração a menor;

- Violação ao princípio da legalidade estrita. A Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. Assim, ao se deparar com um ato seu contrário ao ordenamento jurídico, possui não só o poder, mas sim o dever de declarar a sua anulação;

- Ilegalidade da aplicação da taxa Selic. Nos termos do art. 146, III, *b*, da CF, a matéria relativa ao crédito tributário e, por conseqüência, os juros moratórios nos recolhimentos em atraso, é matéria reservada à Lei Complementar. Assim, somente lei complementar poderia alterar o disposto no art. 161, § 1º do CTN (que tem estatutos de Lei Complementar);

- A aplicação da taxa Selic aos débitos fiscais é inconstitucional e ilegal. Tem caráter remuneratório e não foi criada por lei;

- Ilegal aplicação da multa de 150%, pois tem caráter confiscatório. Citada multa deve ser reduzida a 30%.

A DRJ/Ribeirão Preto ao julgar o presente processo proferiu acórdão, cuja ementa transcreve-se abaixo.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

NULIDADE.

Tratando-se de auto de infração lavrado por pessoa competente, não tendo havido preterição do direito de defesa da contribuinte e não tendo sido feridos os artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não cabe o acatamento da preliminar de nulidade.

COMPETÊNCIA DO AUDITOR FISCAL.

O auditor fiscal da Receita Federal tem competência atribuída por lei para executar procedimentos de fiscalização e examinar a contabilidade das empresas.

SIGILO FISCAL.

O exame de livros contábeis e fiscais e de documentos das pessoas jurídicas em procedimento de fiscalização não implica quebra de sigilo fiscal.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

IPI. CRÉDITOS.

Constatando-se que, no cálculo do imposto devido, foram deduzidos os créditos de IPI a que a contribuinte tem direito, mantêm-se os valores exigidos no auto de infração.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Após constatado infrutíferas tentativas de efetuar a ciência postal do acórdão da DRJ, foi emitido o Edital/Secat nº 75/2012 que foi afixado na Delegacia da Receita Federal em Jundiaí-SP em 19/07/2012. Em decorrência a DRF/Jundiaí, lavrou termo de perempção à fl. 753.

O contribuinte apresentou o recurso voluntário em 20/09/2012.

No recurso voluntário o contribuinte argui as seguintes questões em síntese:

- nulidade do auto de infração pois o imposto foi apurado sem observância do regime adotado pelo contribuinte para apuração dos resultados. O contribuinte é optante do lucro real e esta sistemática não foi observada pela fiscalização na exigência tributária;

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- também aduz nulidade do lançamento em face de afronta aos princípios da privacidade e da legalidade;

- sustenta que é ilegal a aplicação da taxa Selic;

- que também é ilegal a aplicação da multa de 150% em decorrência de seu caráter claramente confiscatório.

É o relatório.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

CÓPIA

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal

O recurso não satisfaz os pressupostos recursais, uma vez que é intempestivo, portanto, dele não se toma conhecimento.

O processo administrativo fiscal está regulado pelo Decreto nº 70.235, de 1972 e tem status de lei ordinária. Quanto à intimação do sujeito passivo assim dispõe:

> *Art. 23. Far-se-á a intimação:*
>
> *I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*
>
> *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)*
>
> *III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)*
>
> *a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)*
>
> *b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)*
>
> *§ 1o **Quando resultar improfícuo 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)*
>
> *§ 2° Considera-se feita a intimação:*
>
> *I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *II - no caso do inciso II do* caput *deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*
>
> *III - se por meio eletrônico: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*
>
> *a) 15 (quinze) dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*
>
> *b) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea* a*; ou (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)*
>
> *c) na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013)*
>
> *IV -* ***15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado****. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)*
>
> *§ 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)*
>
> *(...)*

No presente caso, a intimação da decisão de 1ª instância foi efetuada por Edital, tendo em vista que foi infrutífera a tentativa de se fazer a intimação por via postal. De acordo com o aviso de recebimento, fl. 749, foram efetuadas três tentativas de fazer a intimação postal nos dias 13/06/2012, 14/06/2012 e 15/06/2012, todas em horário comercial. A informação apresentada pelo correio é de que em todas as tentativas o contribuinte estava ausente.

O intimação da decisão de 1ª instância foi efetuada por meio do Edital Secat nº 75/2012, fl. 752, afixado na Delegacia da Receita Federal do Brasil em Jundiaí no dia 19/07/2012. Neste caso, de acordo com a regra legal acima transcrita, o contribuinte considera-se intimado 15 dias após a sua afixação. Portanto o contribuinte foi intimado em 03/08/2012, sexta feira. Portanto em 06/08/2012, segunda feira, iniciou-se a contagem dos trinta dias de prazo para apresentação do recurso voluntário. Assim, o recurso voluntário deveria ter sido apresentado em 04/09/2012, terça feira. Considerando que o recurso somente foi apresentado em 20/09/2012, correto o termo de perempção lavrado pela autoridade preparadora.

O prazo para a interposição do recurso voluntário está estabelecido no art. 33, deste diploma legal, *in verbis*:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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

Comprovado está que o recurso voluntário foi interposto intempestivamente, uma vez que foi apresentado fora do prazo de 30 dias contados da ciência de decisão de 1ª instância, nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, razão pela qual não se toma conhecimento do recurso voluntário.

Além do mais, nos autos administrativo não consta informação a respeito de uma possível dilatação deste prazo e a interessada não discutiu a tempestividade de seu recurso.

Dessa forma, voto no sentido de não conhecer do recurso voluntário, tendo em vista que foi apresentado intempestivamente.

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 16/12/2013 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 08/05/2014 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Impresso em 27/06/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA