



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

Processo n° 10074.720590/2011-41
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-003.100 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de julho de 2014
Matéria CONTROL E ADUANEIRO- MULTA REGULAMENTAR
Recorrente JR PIRES INFORMÁTICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 03/02/2009 a 13/12/2010

AUTO DE INFRAÇÃO. MERCADORIAS ESTRANGEIRAS SEM O DEVIDO REGISTRO DE ENTRADA NO ESTABELECIMENTO. PENALIDADE. MULTA IGUAL AO VALOR COMERCIAL.

Válida é a multa aplicada sobre contribuinte que não demonstrar a origem de mercadoria estrangeira em seu estabelecimento, muitas das quais por ele posteriormente vendida, mesmo quando questionado pela Fiscalização e sofrido autuação, com base no artigo 704 do Regulamento Aduaneiro (Decreto 6.759/2009).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

ANTONIO CARLOS ATULIM - Presidente.

LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim (presidente da turma), Rosaldo Trevisan, Alexandre Kern, Ivan Allegretti, Domingos de Sá Filho e Luiz Rogério Sawaya Batista (relator).

Relatório

Em meio ao controle das importações de mercadorias estrangeiras, no estabelecimento do Recorrente foi iniciada em 15/12/2010 a ação fiscal. Constatou-se que uma parte das vendas de notebooks/netbooks realizadas pela empresa nos anos de 2009 e 2010, foi por meio de notas fiscais de saída consideradas inidôneas, com possível objetivo de ocultar operações comerciais dos órgãos fiscalizadores.

Ressaltou-se, porém, que ainda que parte das notas fiscais sejam inidôneas, porque emitidas sem a prévia autorização da autoridade fiscal competente, ainda assim fazem prova a favor do fisco a respeito das operações praticadas pelo autuado. Mas, este aspecto da inidoneidade de parte das notas fiscais utilizadas, pela empresa fiscalizada, nas suas vendas, não é objeto do presente processo.

O que importa no presente caso é: (1) apurou-se que dentre as mercadorias estrangeiras comercializadas mediante notas fiscais de saída consideradas inidôneas, utilizadas pela empresa fiscalizada destacam-se, às fls.37/40, aquelas cuja entrada na empresa carecem de amparo documental (as notas fiscais estão no Anexo VIII) (2) dentre as notas fiscais de saída consideradas idôneas, também foram constatadas vendas de mercadorias estrangeiras sem registro da respectiva entrada na empresa, relacionadas às fls.40/41 (as notas fiscais estão no Anexo IX).

Registrou-se, ainda, que constam relacionadas no Anexo X as aquisições, no período fiscalizado, cuja regular entrada na empresa ficou comprovada. Nos Anexos XI e XII estão respectivamente, cópia do Livro Registro de Inventário (informa o estoque) relativa ao dia 31/12/2009, e cópia do Livro de Registro de Entradas referente ao ano 2010.

Com base nos documentos apresentados, para os modelos de Notebook, Placamãe, IPOD, Vídeo Game e Câmera digital especificados, às fls.41/42, apurou-se que se tratam de mercadorias de origem estrangeira vendidas pela Recorrente, cuja entrada no seu estabelecimento comercial ocorreu sem amparo de nota fiscal de entrada. O valor comercial dessas mercadorias foi identificado a partir das informações obtidas nas notas fiscais de saída referenciadas às suas vendas. Caracterizada a hipótese prevista no Decreto nº 6.759/09, art.704(RA), foi lançada, mediante o auto de infração de fls.1.018, a penalidade pecuniária de R\$ 101.326,00, equivalente ao valor comercial das mercadorias especificadas.

A Recorrente foi cientificada do lançamento em 21/11/2011 conforme consta às fls.1.019, e em 09/12/2011 apresentou tempestiva impugnação, alegando o seguinte:

1. Primeiramente, a peticionária lembra que atendeu a todas as solicitações da fiscalização. Dentre os documentos apresentados estão as notas fiscais de fls.771 a 838, que demonstram cabalmente que as mercadorias foram adquiridas de empresas idôneas no mercado interno. Logo, as notas apresentadas se prestam a comprovar a origem regular das mesmas.

2. A ora impugnante é empresa nacional cujo escopo é somente de venda de produtos de informática no varejo. Não promove nenhum tipo de importação, adquirindo os produtos de empresas importadoras nacionais, regularmente estabelecidas no país, jamais cogitando da possibilidade de origem irregular das mercadorias.

3. A existência de produtos estrangeiros no estabelecimento da ora impugnante não é suficiente, por si só, a fazer prova de que foram importados irregularmente, e que ela tinha conhecimento de tal situação, devendo prevalecer a presunção de boa-fé a autorizar a pena imposta, até mesmo porque as mercadorias estavam acompanhadas das respectivas notas fiscais de fls.771/838.

4. A eventual responsabilidade por irregularidade na importação ou qualquer irregularidade das referidas notas fiscais deve ser apurada junto à empresa que as emitiu e não da petionária, que esta apenas adquiriu daquela produtos estrangeiros que comercializava no mercado interno.

5. Na situação descrita, os fatos dão conta de ter a petionária se conduzido com a prudência esperada na aquisição de mercadorias de seus fornecedores, pessoas jurídicas identificadas nas notas fiscais, militando em favor de sua boa-fé.

Que o fato de não constar nas notas fiscais o número de série dos produtos não indica importação irregular, nem que a ora impugnante estivesse em conluio com os importadores. A petionária agiu de boa-fé ao adquirir produtos no mercado interno, não lhe cabendo a imposição da multa do art.704 do Decreto 6.759/09. Para mercadorias adquiridas no mercado interno, não cabe a penalidade aplicada. O Decreto referido regulamenta a administração e fiscalização aduaneira; mas a petionária só atua no comércio varejista nacional.

6. Essa penalidade encerra tipo fechado cuja aplicação requer robusta caracterização da má-fé do contribuinte. O eventual descumprimento da obrigação acessória, perpetrado por pessoa alheia, qual seja, a ausência de indicação do nº de série dos produtos na nota fiscal, não pode estender efeitos sancionatórios ao terceiro adquirente de boafé.

7. O auto de infração não aponta à petionária o conhecimento de qualquer irregularidade nem eventual participação na importação do bem. Diante das notas fiscais de fls.771/838, falta adequação de enquadramento dos fatos à norma legal do art.704 utilizada para a penalidade. Nesse sentido orienta a jurisprudência do STJ, conforme demonstram as ementas dos julgados transcritas às fls.1.026/1.030.

8. Ausente prova em contrário da boa-fé da petionária, deve ser reconhecida a nulidade/improcedência do auto de infração. Mas, ainda quando se entenda devida a multa, não pode ser no percentual imposto, em face da proibição de confisco (CF/88, art.150, IV). Sobre isso observe-se a orientação do STF, nas ementas de fls.1.031/1.032, que considera aplicável a proibição constitucional de confisco também para multa fiscal, reduzindo-as a valor entre 20 a 30% do valor do débito.

À vista do exposto, espera que seja reconhecida a improcedência da ação fiscal por ser medida de justiça, mas se assim não se entender, que seja a redução da multa aplicada com base no art.150, IV, da CF/88, aplicando-se o RA, art.628, V, “a”, que prevê multa de 10% do valor comercial na hipótese de inexistir fatura comercial.

De acordo com a DRJ, o presente processo trata exclusivamente da aplicação da penalidade pecuniária prevista no Decreto 6.759/2009, art.704 (Regulamento Aduaneiro então vigente), nos seguintes termos:

“Art. 704. Sem prejuízo de outras sanções administrativas ou penais cabíveis, incorrerão na multa igual ao valor comercial da mercadoria os que entregarem a consumo, ou consumirem mercadoria de procedência estrangeira introduzida clandestinamente no País ou importada irregular ou fraudulentamente ou que tenha entrado no estabelecimento, dele saído ou nele permanecido sem que tenha havido registro da declaração da importação, ou desacompanhada de Guia de Licitação ou nota fiscal, conforme o caso (Lei no 4.502, de 1964, art. 83, inciso I; e DecretoLei no 400, de 30 de dezembro de 1968, art. 1º, alteração 2ª).” (Grifos nossos).

Como se vê a norma que serviu de base ao lançamento prevê diferentes hipóteses infracionais. Sempre toma em conta o controle da importação e circulação de mercadorias estrangeiras no mercado interno, mas há ali, por exemplo, a hipótese de consumo de mercadoria estrangeira introduzida clandestinamente no país, que tenha entrado no estabelecimento do importador sem registro da respectiva declaração de importação, e há, ainda, outras hipóteses que como essa não dizem respeito diretamente ao caso concreto. No entanto, dentre as condutas descritas, naquele art.704, como infração aduaneira punível com a multa ali especificada.

Segundo a DRJ é esta precisamente a hipótese em que foi enquadrada a Recorrente. Ou seja, aquele que entregar a consumo mercadoria de procedência estrangeira que tenha entrado no seu estabelecimento desacompanhada de nota fiscal incorrerá na multa igual ao valor comercial da mercadoria. Em outras palavras, e objetivamente, o lançamento se deu a partir da constatação de que a empresa deu saída a mercadorias de procedência estrangeira por meio de notas fiscais de sua emissão, sem que houvesse em seus livros fiscais o devido registro da correspondente entrada dessas específicas mercadorias.

Ressalta que através da comparação dos Registros de Saída da empresa com os Registros de Entrada na empresa, consultado também o Registro de Inventário (estoque das mercadorias ao final do ano 2009), foi que a fiscalização pôde identificar, nos anos 2009 e 2010, as mercadorias saídas cuja entrada regular nesta empresa foi efetivamente comprovada, mas também, por essa mesma via de investigação, constatou um rol de mercadorias saídas naquele mesmo período sem que houvesse registro das correspondentes entradas na empresa.

Estão registradas nos documentos de fls.37/40 e de fls.40/41, as mercadorias de procedência estrangeira que embora vendidas, por meio de notas fiscais de sua emissão, para elas não há comprovação de entrada regular na Recorrente, isto é, diante dos livros fiscais apresentados, sua entrada neste estabelecimento comercial carece de amparo documental.

Segundo a Decisão não se sustenta a alegação da Recorrente de que os documentos anexados às fls.771/838 comprovariam sua aquisição regular no mercado interno. A menos que haja erro na indicação das folhas, resta evidente que ali não estão notas fiscais de entrada, mas sim notas fiscais de saída emitidas pela própria J R PIRES INFORMÁTICA LTDA, e, portanto, seriam incapazes de suprir a falta acusada.

Neste processo a infração acusada diz respeito a falta cometida pela Recorrente, prossegue a Decisão. Vale dizer, ao contrário do que pareceu supor a Recorrente, neste processo não se está acusando a Recorrente de haver importado irregularmente, nem mesmo de haver dolo de fraude ou de agir de má-fé, mas tão somente porque vendeu mercadorias de procedência estrangeira, saídas do seu estabelecimento sem que houvesse para

elas o devido registro de sua regular entrada na empresa, com o exigido lastro em notas fiscais que devem ser emitidas pelos respectivos fornecedores (na aquisição).

O comerciante de mercadorias estrangeiras, ainda quando não seja diretamente o importador de tais mercadorias, deve comprovar a sua regular atividade, devendo ser capaz de apontar a origem das mercadorias estrangeiras adquiridas, isto é, identificar a empresa fornecedora, por meio do devido registro da nota fiscal emitida pelo fornecedor, que amparou a operação de aquisição, o que permite à fiscalização não apenas identificar eventual entrada irregular de mercadorias estrangeiras no país, como também os responsáveis diretos por isso.

Assegura-se, neste ponto, que nenhuma dúvida foi levantada nestes autos quanto ao atendimento das intimações fiscais pela fiscalizada. Depois de intimada, pela autoridade aduaneira, prestou as informações solicitadas para a análise das circunstâncias nas quais as mercadorias de origem estrangeira foram introduzidas no país, em meio ao controle aduaneiro das importações que cabe à Receita Federal. Apurou-se, no entanto, a partir dos documentos apresentados, que para uma certa parte das mercadorias de origem estrangeira a que a Recorrente deu saída do seu estabelecimento, não havia registro da entrada dessas mercadorias em sua empresa.

Conforme já se disse mais acima, a lei considera objetivamente que a simples ocorrência da infração definida no Decreto nº 6.759/09, art.704, caracteriza por si só conduta punível com a penalidade pecuniária ali especificada, independentemente de a mercadoria ter sido, ou não, importada por terceiro, independente de a ora impugnante ter agido de boa-fé, bem como é irrelevante a extensão dos efeitos da conduta infracional praticada. Neste ponto, o bem tutelado pelo ordenamento jurídico brasileiro é a possibilidade de efetivo controle aduaneiro das importações por parte da autoridade fiscal aduaneira. No caso, confirmada a infração à qual é cominada a penalidade pecuniária equivalente ao valor comercial da mercadoria.

Há outro ponto que merece ser esclarecido à Recorrente. A atuação da administração e/ou da fiscalização aduaneira não se restringe à chamada zona primária, mas se estende pela zona secundária também, sendo pertinente ao controle administrativo das importações seguir a cadeia de comercialização e/ou industrialização dos bens importados. O alvo da fiscalização não se restringe, pois, às empresas importadoras, abrangendo também a atuação das comerciantes varejistas.

Por essas razões, a DRJ manteve o Auto de Infração e negou provimento à Impugnação apresentada. Inconformada a Recorrente apresentou Recurso Voluntário, em que, basicamente, repisou os seus argumentos constantes na Impugnação.

Em adição, a Recorrente, preliminarmente, pleiteia a nulidade do Auto de Infração, eis que não haveria, em sua visão, descrição detalhada do fato gerador que acarretou a cobrança do imposto e a aplicação da multa.

É o Relatório.

O Recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

No tocante à nulidade importa observar que a Recorrente não alegou quando da apresentação da Impugnação, o que configura inovação e supressão de instância, razão pela qual tal pleito não pode ser conhecido.

A discussão do presente processo é eminentemente fática, uma vez que a Recorrente foi autuada por não ter evidenciado a correta entrada de mercadorias estrangeiras por ela comercializadas, verificação fiscal que se deu sobre o Livro Registro de Saída da Recorrente, comparado com o Livro Registro de Entrada e com o Livro Registro de Inventário.

A Recorrente não acostou nenhum documento a sua Impugnação, apenas fazendo referência à suposta prova constante às fls. 771/838, que demonstraria que a aquisição de suas mercadorias estrangeiras se deu no mercado interno.

E a documentação constantes no processo, anexa ao Auto de Infração, consiste em notas fiscais emitidas pela própria Recorrente para consumidor final e a notas fiscais emitidas de diversas empresas em favor da Recorrente.

Não há uma evidência de que tais notas fiscais de aquisição conteriam os produtos importados sobre os quais houve emissão de nota de saída, cuja entrada não foi comprovada, prova esta que caberia exclusivamente à Recorrente.

Pelo contrário, analisando os autos remanesce a não comprovação da entrada de mercadorias importadas que foram revendidas pela Recorrente, o que dá ensejo objetivamente à aplicação do artigo 704 do Regulamento Aduaneiro.

Importante ressaltar, conforme constou no Acórdão da DRJ, que o objeto dos presentes autos não trata da importação pela Recorrente, mas sim pelo fato de ter sido encontrado no estabelecimento da Recorrente mercadoria de procedência estrangeira comercializada sem a correspondente entrada.

Nesse sentido, o conjunto fático-probatório dos autos aponta para a negativa de provimento do Recurso Voluntário apresentado, vez que a Recorrente não se desincumbiu de demonstrar efetivamente que as mercadorias estrangeiras por ela comercializadas ingressaram regularmente no seu estabelecimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Luiz Rogério Sawaya Batista

Processo nº 10074.720590/2011-41
Acórdão n.º **3403-003.100**

S3-C4T3
Fl. 6.145

CÓPIA