



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 10314.004189/2001-19
Recurso nº 129.058 Voluntário
Matéria INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA
Acórdão nº 302-39.707
Sessão de 12 de agosto de 2008
Recorrente BMW DO BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 13/02/2001

MULTA REGULAMENTAR. ART.83, I DA LEI Nº 4.502/64.
NATUREZA JURÍDICA. PRAZO EXTINTIVO PARA O
ERÁRIO EFETUAR O LANÇAMENTO

A multa prevista no art. 83, I, da Lei nº 4.502/64 foi instituída para punir violações ao controle aduaneiro das importações. Pelo fato da penalidade em foco não se revestir de natureza tributária, não se pode aplicar nenhum dos prazos de decadência previstos nos arts. 150, § 4º ou 173, I do CTN. O prazo para que a Fazenda Pública possa infligir esta penalidade consta expressamente do art. 78 da Lei nº 4.502/64.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de decadência argüida pela Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, relatora. Os Conselheiros Corinto Oliveira Machado, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Marcelo Ribeiro Nogueira votaram pela conclusão.

JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luciano Lopes de Almeida Moraes, Beatriz Veríssimo de Sena e Ricardo Paulo Rosa. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa. Fez sustentação oral a Advogada Mônica Ferraz Ivamoto, OAB/SP – 154.657.

Relatório

Por entender que bem espelha os fatos ocorridos até aquele momento, transcrevo os termos do relatório constante da decisão de primeira instância:

Contra a empresa em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls.03/05 para aplicar a multa prevista no artigo 365-I do RIPI/82 e 463-II do RIPI/98, no valor igual ao destacado nas notas fiscais de fls. 256/588, que totalizou R\$ 8.806.396,13, em razão da fiscalizada ter dado a consumo produtos de procedência estrangeira que entraram no seu estabelecimento desacompanhadas de documentação fiscal.

Segundo o relatório de fls. 07/22, a BMW do Brasil apresentou à SRF, em 19/04/1999, uma petição intitulada de denúncia espontânea, que se constituiu no processo administrativo nº 10880.008468/99-13, visando a sanear sua escrituração e inventário de peças e acessórios, pois teria comercializado mercadorias cujas faltas escriturais, consideradas pelo próprio interessado como aquisições não suportadas por documentos fiscais, só teriam sido constatadas pelo inventário físico realizado em dezembro de 1996.

De acordo com a referida petição, a empresa esclareceu que tal falha se reportaria à ocasião em que iniciou suas atividades no mercado nacional, quando adquiriu todo o estoque de peças e acessórios da então representante exclusiva de sua marca, a empresa Hessen Assessoria Ltda. – CNPJ 00.340.512/0001-05.

Assim, visando a regularizar esta situação a BMW do Brasil Ltda. apresentou a citada denúncia espontânea, processo administrativo nº 10880.008468/99-13, relatando que procedeu aos ajustes quantitativos correspondentes à “entrada retroativa ao início de suas atividades, em novembro/1995”, emitindo uma nota fiscal de entrada simbólica e extemporânea. Entendendo que o IPI ali lançado seria objeto de crédito, dada a não cumulatividade, não recolheu o imposto recolhendo apenas os juros de mora, sem pagamento de qualquer tipo de multa, por entender que se tratava de “denúncia espontânea”.

Considerando as várias irregularidades que culminaram na declaração de inaptidão do CNPJ da alienante Hessen Assessoria Ltda, a SRF iniciou um processo investigativo sobre a denúncia apresentada que culminou na expedição do MPF nº 0815500/00259/01, que desencadeou a fiscalização em questão.

Conforme consta do retrocitado relatório de fls. 07/22, a fiscalização constatou que, de fato, os produtos em comento eram de procedência estrangeira, foram alienados por pessoa cujas irregularidades resultaram na sua inaptidão e entraram no estabelecimento da fiscalizada sem nenhuma documentação que respaldasse a regularidade de seu ingresso no território nacional.

Conseqüentemente, entendendo que a “denúncia espontânea” apresentada não teve o condão de regularizar tal situação, inclusive citando que as mercadorias sujeitas a pena de perdimento não se beneficiam pelo instituto da denúncia espontânea, aplicou a penalidade em lide.

Cientificado em 25/09/01, a autuada apresentou a impugnação de fls. 599/626, acompanhada dos documentos de fls. 623/1052, alegando, em síntese, o seguinte:

- Inicialmente, dá sua versão dos fatos, particularmente com relação as providências que teria tomado para regularizar a situação, concluindo que, mesmo não sendo contribuinte do IPI sua conduta mostrou-se extremamente benéfica ao Fisco, dado aos recolhimentos efetuados. Para provar o alegado, requer que se realize perícia, pelo assistente-técnico identificado à fl. 626, dos recolhimentos efetuados, conforme os quesitos de fl. 1052.

- Invoca como preliminar, que os fatos já teriam sido alcançados pela decadência do direito de lançar prevista no artigo 173-I do CTN e que a fiscalização teria totalmente desconsiderado o instituto da denúncia espontânea, nos termos do artigo 138 do CTN.

- Aduzindo que a multa aplicada fere a ordem constitucional por ser confiscatória, alega, no mérito, que não se teria sido provado o ingresso irregular ou clandestino no país dos indigitados produtos, configurando-se o caso como mero descumprimento de obrigação acessória já sanada pela denúncia espontânea, sendo o caso de se aplicar a interpretação benigna prevista no artigo 112 do CTN.

- Encerrou requerendo o cancelamento do Auto de Infração.

A DRJ/RPO, nos termos do despacho de fls. 1057/1058 baixou o processo em diligência para que fosse juntado o processo que resultou na declaração de inaptidão da Hessen Assessoria Ltda, intimasse os responsáveis por essa empresa, caso fosse possível localizá-los, a apresentar a documentação relativa aos indigitados produtos e que se pesquisasse nos sistemas informatizados da SRF a regularidade e quantidade das importações efetuadas por essa empresa.

O processo retornou com processo nº 13808.000492/00-27 juntado e com o Relatório Fiscal de fls. 1075/1076 informando que o responsável pela Hessen não atendeu a intimação e que não consta nenhum recolhimento do II ou IPI vinculado em nome da referida empresa, ressaltando que o motiva da declaração da inaptidão foi a constatação de sua inexistência de fato.

O impugnante manifestou-se à fls. 1088/1092, reiterando os argumentos relativos a sua espontaneidade e pedindo novas diligências, pois, a importação dos produtos não teria sido realizada pela Hessen, mas por outra empresa do grupo Regino, qual seja, a “Regino Import – Importação e Comércio de Veículo Ltda”, única autorizada pela BMW alemã para fazer ingressar no território nacional as peças e partes dessa marca, conforme se comprovaria pelos contratos juntados às fls. 1093/1117.

Conseqüentemente o processo retornou à fiscalização, de acordo com o despacho de fls. 1122/1123, para que se verificasse junto à Regino Import – Importação e Comércio de Veículo Ltda. se, no período auditado, importou e transferiu para a Hessen Assessoria Ltda., peças e partes de veículos compatíveis com os estoques adquiridos pela autuada.

Entretanto, o processo retornou com a informação de que no endereço da Pimenta Junior & Viana Ltda., atual razão social da Regino Import – Importação e Comércio de Veículo Ltda., que está omissa na entrega de declarações do IRPJ e DCTF pertinentes aos exercícios que vão de 1999 a 2002, encontrava-se um imóvel desocupado, bem como restou impossível localizar os sócios, que tiveram os respectivos CPF cancelados por omissão. Ressaltou que o endereço diligenciado também era o domicílio da sede da Hessen assessoria Ltda.

A impugnante manifestou-se às fls. 1143/1147, solicitando diligência complementar nos bancos de dados da SRF, com o objetivo de se verificar a regularidade das importações realizadas pela Regino Import- – Importação e Comércio de Veículo Ltda., novamente reiterando os efeitos da denúncia espontânea e trazendo o novo argumento de que a penalidade em julgamento não poderia atingir terceiros completamente desvinculados do fato gerador da importação.

Assim, para que não se alegasse cerceamento à defesa, mais uma vez o processo baixou em diligência para que, nos termos do despacho de fl. 1153, se pesquisasse nos sistemas da SRF a regularidade e quantidade das importações efetuadas pela Regino Import e se informasse se corresponderiam ao quantitativo das mercadorias relacionadas pela fiscalização.

No entanto o processo voltou no mesmo estado, pois, de acordo com a informação de fl. 1156, os sistemas LINCEFISCO, SISCOMEX e SINAL não permitiram identificar as Declarações de Importação ou as classificações das indigitadas mercadorias, sem haver o cotejo com os dados existentes em poder do importador que, no caso, está desaparecido. Por conseguinte, resultou impossível a realização da diligência, nos termos em que pleiteada.

Conseqüentemente, o processo foi encaminhado para julgamento.

Por meio do Acórdão DRJ/POR nº 3980/2003, foi mantida a exigência fiscal, conforme se evidencia pela transcrição de sua ementa:

MULTA REGULAMENTAR. ART.83-I DA LEI Nº 4.502/64. NATUREZA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

A multa prevista no art. 83, I, da Lei nº 4.502/64 foi instituída para punir violações ao controle aduaneiro das importações. Não possuindo natureza jurídica tributária, o CTN cede passo à aplicação de normas específicas sobre prescrição, no caso o art. 78 da Lei nº 4.502/64, bem como não se insere tal penalidade no contexto do artigo 138 do CTN.

MERCADORIA ESTRANGEIRA.

A entrega a consumo de mercadoria estrangeira entrada irregularmente no País enseja a aplicação da multa do artigo 83, inc. I da Lei nº 4.502/64.

Regularmente intimada da decisão supra em 26 de setembro de 2003, a Interessada apresentou Recurso Voluntário em 28 de outubro do mesmo ano.

Em suas razões recursais, a Interessada reitera os argumentos anteriormente aduzidos (exceto quanto à preliminar de decadência), contra-argumentando os fundamentos constantes da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Primeiramente, devo ressaltar que, apesar de a Interessada não ter reiterado sua argumentação quanto à decadência da exigência fiscal, o citado instituto constitui matéria de ordem pública deve ser suscitada de ofício pelo julgador:

Código de Processo Civil

Art. 219. (...)

(...)

~~§ 5º Não se tratando de direitos patrimoniais, o juiz poderá, de ofício, conhecer da prescrição e decretá-la de imediato. (Redação antiga, dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)~~

§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição. (Redação nova, dada pela Lei nº 11.280, de 2006).

Nesse esteio, peço vênha para transcrever os termos da decisão de primeira instância, até porque concordo com sua fundamentação, mesmo que parcialmente:

Não se pode aplicar nenhum dos prazos de decadência previstos nos arts. 150, § 4º ou 173 do CTN, pelo fato da penalidade em foco não se revestir de natureza tributária.

O prazo para que a Fazenda Pública possa infligir esta penalidade consta expressamente do art. 78 da Lei nº 4.502/64, verbis:

Art. 78 - O direito de impor penalidade extingue-se em cinco anos, contados da data da infração.

§ 1º O prazo estabelecido neste artigo interrompe-se por qualquer notificação ou exigência administrativa feita ao sujeito passivo, com referência ao imposto que tenha deixado de pagar ou à infração que haja cometido, recomeçando a correr a partir da data em que este procedimento se tenha verificado.

§ 2º Não corre o prazo enquanto o processo de cobrança estiver pendente de decisão, inclusive nos casos de processos fiscais instaurados, ainda em fase de preparo ou de julgamento.

§ 3º A interrupção do prazo mencionado no parágrafo primeiro só poderá ocorrer uma vez.

Com a superveniência do CTN o referido artigo tornou-se inaplicável em relação à inflição de multas proporcionais ao valor do imposto e a outras de natureza eminentemente tributária, mas permanece inteiramente aplicável às multas para punir violações a normas de controle aduaneiro de importações, como a que é objeto do presente processo.

Tecnicamente, trata-se de um prazo de prescrição porque além de sofrer interrupções (§1º) ou suspensões (§2º), é necessário que ocorra violação do direito para que nasça o interesse de agir (inflição da penalidade) por parte da Fazenda Pública. Este entendimento é endossado por interpretação autêntica, uma vez que o art. 87, § 3º da Lei nº 4.502/64, faz referência à prescrição e não à decadência.

Com efeito, tipificou-se a infração como a entrega a consumo produtos de procedência estrangeira que entraram no estabelecimento desacompanhados de nota fiscal ao teor do parágrafo 2º do referido artigo, sendo que a denúncia protocolada em 19/04/99 suspendeu a contagem prescricional antes de completado o quinquênio para qualquer das saídas relacionadas às fls. 256/588.

Conseqüentemente, o ato administrativo permanece hígido porque não ocorreu a prescrição.

Em que pese a perfeita fundamentação da i. decisão recorrida no que tange à aplicação do art. 78, da Lei nº 4.502/64 ao caso concreto, discordo de sua conclusão.

Com efeito, a norma claramente estabelece que o prazo se interrompe “por qualquer notificação ou exigência administrativa feita ao sujeito passivo, com referência ao imposto que tenha deixado de pagar ou à infração que haja cometido, recomeçando a correr a partir da data em que este procedimento se tenha verificado”.

Em outras palavras, SOMENTE uma notificação EMITIDA pelo ERÁRIO ou uma exigência feita pelo mesmo poderia interromper o prazo para se exigir a multa. No caso concreto, a denúncia espontânea, protocolizada pela Interessada em 19 de abril de 1999, por óbvio, não se subsume ao texto legal por constituir ato praticado pelo próprio contribuinte.

Nesse esteio, em consonância com o exposto na decisão recorrida, entendo que “tipificou-se a infração como a entrega a consumo produtos de procedência estrangeira que entraram no estabelecimento desacompanhados de nota fiscal ao teor do parágrafo 2º do referido artigo”, o que, em consonância com “Relatório de Trabalho Fiscal” se deu no mês de novembro de 1995 (fls. 12, 67 e 76):

No caso de ajustes de entrada, as diferenças apuradas foram expressamente associadas pelo contribuinte a “aquisições não suportadas por documento fiscal” (fls. 76) e ao fato de que “materiais foram comercializados e cujas respectivas notas fiscais de entrada não foram localizadas” (fls. 67).

Frente aos fatos acima, em seguida a auditoria pode verificar que o conjunto de lançamentos de ajustes de entrada constantes na escrituração apresentada, ajustes código 900, do estabelecimento 001 (matriz) datados de 01/11/95, correspondia, tal e qual, às informações constantes no relatório de apoio, intitulado Boletim de ajustes de

Estoque “Bol 184” (fls. 120 a 252), de mesma data de referência, que acompanha a correspondência à SRF, acima citada. Desta maneira, o citado Boletim identifica as faltas escriturais, relacionando todas as mercadorias que acusavam falta de origem. (fls. 12/13)

Partindo da premissa que a Interessada somente foi notificada do lançamento fiscal (“*exigência administrativa*”) no dia 25 de setembro de 2001, tem-se que o mesmo é intempestivo, pois decorrido mais de cinco anos, contados a partir de novembro de 1995. Verifique-se que, mesmo se contado o prazo a partir da primeira notificação feita (MPF), o prazo também estaria extinto, posto que esta se deu em 13 de fevereiro de 2001.

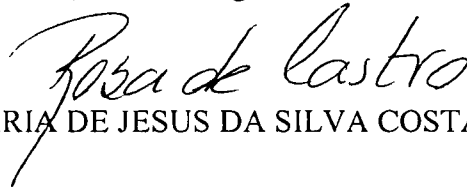
Cabe salientar que, mesmo contando o prazo na forma prevista pelo art. 173, I, do CTN, considerando a exigência como tendo natureza tributária, o prazo para exigir a multa em evidência também estaria transcorrido.

Com efeito, tendo o fato imputável ocorrido em novembro de 1995, o prazo passaria a ser contado a partir de 1º de janeiro de 1996, extinguindo-se em cinco anos, ou seja, em 31 de dezembro de 2001.

No caso em tela, conforme mencionado, a notificação feita à Interessada ocorreu em 25 de setembro de 2001, ou seja, 25 dias e nove meses após o prazo extintivo.

Assim, face aos fatos supra mencionados, voto por declarar extinto o direito de o Erário exigir a multa imposta e, portanto, por dar provimento ao recurso da Interessada.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2008



ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - Relatora