



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

Processo nº 10314.007929/2005-01
Recurso nº 345.063 Voluntário
Acórdão nº **3802-00.284 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 26 de outubro de 2010
Matéria MULTA DIVERSA
Recorrente GOL TRANSPORTES AÉREOS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 16/08/2005

MULTA. MERCADORIA ESTRANGEIRA. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. EXPOSIÇÃO À VENDA, DEPÓSITO OU CIRCULAÇÃO COMERCIAL.

Cabível a aplicação de multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no país sem prova de sua importação regular que não seja localizada ou que tenha sido consumida.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE.

A denúncia espontânea não exclui a aplicação da presente penalidade por expressa disposição legal.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Turma Especial da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda

Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Regis Xavier Holanda, Francisco José Barroso Rios, Mara Cristina Sifuentes, Maria Adelaide Carreiro Gonçalves de Aquino, Luiz Cláudio Farina Ventrilho e Tatiana Midori Migiyama.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por GOL Transportes Aéreos S/A contra Acórdão nº 07-14.877, de 19 de dezembro de 2008 (fls. 110 a 112), proferido pela 2ª Turma da DRJ/Florianópolis-SC, que manteve os lançamentos relativos à multa regulamentar.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório integrante da decisão recorrida que transcrevo a seguir:

Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 02 a 06 por meio do qual é feita a exigência de **R\$ 8.305,29** (oito mil, trezentos e cinco reais e vinte e nove centavos) a título de Multa Proporcional ao Valor Aduaneiro de que trata o §1º do artigo 618 do Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002.

A fiscalização assim descreveu os fatos, em síntese:

- Trata-se de equipamentos estrangeiros, cuja regularidade fiscal não se pôde comprovar.
- Em 12/03/2005, o contribuinte ingressou com um pedido de retificação da Declaração de Importação nº 04/1316178-6, alegando que naquele despacho, além das duas peças declaradas na DI, vieram mais 7 peças idênticas, e que por um lapso do exportador a Invoice relativa a elas deixou de ser anexada e, portanto, de ser declarada.
- Que, conforme dispõe o art. 111, parágrafo único do Decreto nº 4.543/2002, o protesto do importador, quanto a erro sobre quantidade ou qualidade de mercadoria, deverá ser apresentado antes da saída da mesma do recinto alfandegado.
- Que referido pedido foi indeferido.
- Que a mercadoria se encontra em situação de “clandestinidade fiscal”, situação cuja denúncia espontânea não tem efeito regularizador, visto que, de acordo com o art. 612, §2º do Regulamento Aduaneiro, ela só exclui as penalidades pecuniárias, ou seja, aquelas infrações que puderem ser resolvidas através de pagamento.
- Que, para o caso de mercadoria em situação irregular no País, a pena é de perdimento do bem.
- Que a contribuinte foi intimada a apresentar os componentes importados e, em resposta, a mesma informou que havia recolhido os tributos aduaneiros e se considerava desobrigada de entregá-los.
- Que foi lavrado o presente auto de infração para exigir a multa prevista no art. 618, §1º do Decreto nº 4.543/2002.

Cientificada, a interessada apresentou a impugnação de fls. 56 a 65, acompanhada dos documentos de fls. 66 a 108, argüindo, em síntese:

- Que a impugnante não está discutindo o desacerto numérico verificado entre a importação efetiva (09 unidades da mercadoria “lente vermelha do conjunto de anticolisão”) e a respectiva documentação fiscal/aduaneira originária da DI nº 04/1316178-6. O que se discute é a legalidade da pena pecuniária imposta à ora impugnante.
- Que, para fins de sistematização da defesa, serão analisados e os tópicos “Do erro de direito perpetrado pela autoridade administrativa competente” e “Da aplicabilidade da denúncia espontânea em face da ora situação fática”.
- Defende, às fl. 58/60, a nulidade do auto de infração em razão do “erro de direito” perpetrado pela autoridade administrativa.
- Defende, às fls. 60/64, o instituto jurídico da “denúncia espontânea” prevista no art. 138 do CTN.

A DRJ não acolheu as alegações do contribuinte e considerou procedente o lançamento de fls. 01 a 06.

Cientificado do referido acórdão em 09 de fevereiro de 2009 (fl. 113-v), o interessado apresentou recurso voluntário em 10 de março de 2009 (fls. 119 a 136) pleiteando a reforma do *decisum* e reafirmando seus argumentos apresentados à DRJ.

Anota sobre a impossibilidade de imposição da multa capitulada no art. 618, X e §1º do Decreto nº 4.543/02 uma vez que esta somente é aplicável às mercadorias estrangeiras expostas à venda, depositadas ou em circulação comercial no País – situação diversa da hipótese dos autos em que as mercadorias foram importadas para serem instaladas em aeronaves da própria recorrente.

Invoca ainda a ausência de dano ao erário, desqualificando o enquadramento legal que entendeu pela possibilidade de aplicação da pena de perdimento visto que prejuízo não houve aos cofres públicos com o adequado recolhimento dos tributos incidentes na espécie. E ainda que resta ausente qualquer prova, sob incumbência do Fisco, no sentido de caracterizar conduta dolosa cometida pela Recorrente.

Registra novamente argumentos sobre o erro de direito perpetrado pela autoridade administrativa. Anota que a previsão jurídica geral e abstrata amparada no Decreto nº 4.543/02 se consubstanciaria na análise conjunta dos seus artigos 592, parágrafo único, II e 646, III.

Repisa ainda anotações acerca da aplicabilidade da denúncia espontânea. Cita jurisprudência.

Por fim, protesta pela juntada de novos documentos e apresentação de contra-razões e sustentação oral.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Regis Xavier Holanda, Relator

Da admissibilidade

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário tempestivamente interposto pelo contribuinte.

Da multa pela exposição à venda, depósito ou circulação comercial de mercadoria estrangeira sem prova de sua importação regular e que não seja localizada ou que tenha sido consumida

A multa em debate encontra-se prevista no artigo 23, IV, §§ 1º e 3º do Decreto-lei nº 1.455/76 c/c artigo 105, X do Decreto-lei nº 37/66, *in verbis*:

Decreto-lei nº 1.455/76

“Art 23. Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:

.....

IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas " a " e " b " do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966.

.....

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias. [\(Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002\)](#)

.....

§ 3º A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida. [\(Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002\)](#)” Negrito apostro.

[anoto que a atual redação desse parágrafo dada pela Medida Provisória nº 497, de 2010, não apresenta mudanças sensíveis ao presente caso]

Decreto-lei nº 37/66:

“Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

.....

X- estrangeira, exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no país, se não for feita prova de sua importação regular;

.....”

Com esteio nessas disposições legais, o então vigente Regulamento Aduaneiro - Decreto nº 4.543/02 - assim dispôs:

“Art. 618. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 105, e Decreto-lei nº 1.455, de 1976, art. 23 e § 1º, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59):

.....

X - estrangeira, exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País, se não for feita prova de sua importação regular;

.....

§ 1º A pena de que trata este artigo converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida (Decreto-lei nº 1.455, de 1976, art. 23, § 3º, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, art. 59).

.....”

No presente caso, não há controvérsia quanto à entrada de produto de procedência estrangeira - 09 (nove) unidades da mercadoria “*lente vermelha do conjunto de anti-colisão REF 31-8243-1*” - quando na respectiva documentação fiscal (DI nº 04/1316178-6 e Invoice 1600131331) constavam apenas 02 (duas).

Com efeito, a própria interessada, ao apresentar o pedido de retificação da Declaração de Importação – DI nº 04/1316178-6 (fls. 10 a 11), denuncia o recebimento de mais 07 (sete) unidades do produto em comento (fl. 99).

Ademais, o pedido de retificação da referida DI foi indeferido pela autoridade aduaneira em decisão acostada a fls. 30 e 31.

Anotou essa autoridade que *a legislação aduaneira somente aceita a formalização de despacho aduaneiro para aquelas mercadorias introduzidas no país regularmente e submetidas ao controle aduaneiro, desde seu ingresso em território nacional ...* (fl. 30).

Aponte-se que inexistente qualquer documento que comprove, de forma inequívoca, a maneira como se deu o transporte e o ingresso no país dessa mercadoria excedente.

Assim, presentes os elementos do referido tipo infracional, mormente o depósito e a circulação comercial de mercadoria estrangeira desacobertada de regular importação, entendo bem aplicada a multa em comento.

O fato alegado pelo contribuinte de que as mercadorias foram importadas para serem instaladas em aeronaves da própria recorrente não afasta a tipificação da presente infração. Ao contrário do que afirmado, tenho sim que restou caracterizada a circulação comercial e o depósito da mercadoria em comento – tanto que cabível a incidência do ICMS na importação dos equipamentos acobertados pela DI apontada.

Por outro lado, seria incoerente imaginar que as mercadorias irregularmente importadas, pelo simples fato de serem destinadas a uso próprio, teriam tratamento diferenciado e estariam imunes à aplicação da pena de perdimento e/ou suas consectárias. Ora, o que se busca aqui proteger é o efetivo controle administrativo das importações, pouco importando o destino que será dado às mercadorias importadas.

Em consequência, não há que se falar ainda, como deseja a recorrente, em *erro de direito* perpetrado pela autoridade administrativa. Com efeito, havendo específica previsão jurídica geral e abstrata aplicável ao presente caso concreto, escorreito o enquadramento normativo levado a efeito pela autoridade fiscal.

Dessa forma, dada a especificidade da multa aplicada, afasta-se também a aplicação invocada pela impugnante dos artigos 592, parágrafo único, II - aplicável ao transportador, no caso de acréscimo constatado por ocasião da conferência final do manifesto de carga - e 646, III – que trata de falta de manifesto ou documento de efeito equivalente ou ausência de sua autenticação, ou, ainda, falta de declaração quanto à carga; e de infração para a qual não seja prevista penalidade específica.

Seguindo na análise das razões recursais, o desejo da recorrente em ver afastada a presente exação tributária fundamentado na aplicação do instituto da denúncia espontânea (artigo 138 do Código Tributário Nacional) também não merece prosperar.

A multa prevista no artigo 23, IV, §§ 1º e 3º do Decreto-lei nº 1.455/76 c/c artigo 105, X do Decreto-lei nº 37/66 foi instituída para punir violações ao controle administrativo das importações. Assim, não possuindo natureza jurídica tributária, o CTN cede passo à aplicação da norma específica sobre espontaneidade prevista no artigo 102 do Decreto-lei nº 37/66 e repisada no art. 612 do Decreto nº 4.543/02. Vejamos:

Decreto-lei nº 37/66

*“Art.102 - A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos, excluirá a imposição da correspondente penalidade.
(Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)*

.....

§ 2º - A denúncia espontânea exclui somente as penalidades de natureza tributária. (Incluído pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)”

Decreto nº 4.543/02

“Art. 612. A denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do imposto e dos acréscimos legais, excluirá a imposição da correspondente penalidade (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 102, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 1º).

.....

§ 2º A denúncia espontânea exclui somente as penalidades de natureza tributária (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 102, § 2º, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 1º).

.....”

Ademais, veja-se ainda que a atual disposição do Decreto-Lei nº 37/66, em que pese o alargamento da aplicação do instituto da denúncia espontânea às penalidades de natureza administrativa feito pela MP nº 497/2010, também apresenta ressalva expressa à sua utilização quanto às **penalidades aplicáveis** na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento, *in verbis*:

“Art.102.

§ 2º A denúncia espontânea exclui a aplicação de penalidades de natureza tributária ou administrativa, com exceção das penalidades aplicáveis na hipótese de mercadoria sujeita a pena de perdimento.” (Redação dada pela Medida Provisória nº 497, de 2010) [Negritei].

E o caso presente amolda-se também à exceção traçada por essa novel norma uma vez que a multa em epígrafe somente foi infligida diante da frustração em se aplicar a pena de perdimento da mercadoria. Como se depreende dos autos, tratou-se, na situação concreta, de penalidade aplicada em hipótese de sujeição da mercadoria à pena de perdimento.

Com efeito, nos termos da decisão de fls. 30 e 31, foi determinada a apreensão das mercadorias. Em seguida, em decorrência da declaração da empresa de que se considerava desobrigada de entregá-los - prejudicada portanto a pretendida apreensão e conseqüente aplicação da pena de perdimento – é que se providenciou a inflição da presente multa.

Tratou-se, assim, repiso, de penalidade aqui aplicada em hipótese de sujeição da mercadoria à pena de perdimento, não cabendo, portanto, também por expressa previsão dessa novel norma, a sua exclusão em decorrência da denúncia espontânea.

Dessa forma, vemos que, por expressa disposição legal e regulamentar, a infração em estudo, certamente pela gravidade de que se reveste, não é alcançada pelo instituto da denúncia espontânea, e, em consequência, não tem excluída a responsabilidade do agente.

Outrossim, o dano ao erário, ao contrário do que entende a recorrente, resta sim caracterizado diante da manifesta subtração da mercadoria ao controle aduaneiro das importações.

Por fim, o protesto pela juntada posterior de novos documentos e contra-razões, deverá ser analisado, caso se concretize, à luz do art. 16, §4º do Decreto nº 70.235/72 que prevê, ao lado das exceções traçadas, que a prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Já no tocante à apresentação de sustentação oral, cumpre anotarmos que o Regimento Interno do CARF já garante expressamente o exercício dessa faculdade ao recorrente (Portaria MF nº 256, Anexo II, art. 58, II).

Da conclusão

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao presente recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 26 de outubro de 2010.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda