



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

Processo nº 10711.000234/2008-50
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-004.144 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de outubro de 2017
Matéria Multa Regulamentar
Recorrente LCGS COMERCIAL EXPORTADORA DE MADEIRA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 22/06/2007

IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. PENA DE PERDIMENTO CONVERTIDA EM MULTA

Não tendo sido comprovada a origem dos recursos empregados na importação, é aplicável a pena de perdimento da mercadoria, convertida em multa, em razão de o contribuinte não ter entregue a mercadoria às autoridades aduaneiras.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

Luiz Augusto do Couto Chagas - Presidente.

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto do Couto Chagas (Presidente), Semíramis de Oliveira Duro, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Jose Henrique Mauri, Liziane Angelotti Meira, Renato Vieira de Avila.

Relatório

Adoto o relatório contido na decisão da primeira instância:

"Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 02/06, acompanhado do Relatório de Descrição dos Fatos de fls. 07/12, lavrado pela Alfândega do Porto do Rio de Janeiro/RJ, para exigência da multa de que trata o art. 23, V, §§ 2.º e 3.º, do Decreto-Lei nº 1.455/76 (conversão da pena de perdimento de mercadoria), no valor de R\$11.065,72.

Segundo relato da fiscalização, autuada foi submetida ao procedimento especial de fiscalização de que trata a IN SRF nº 228/2002 pela IRF de Curitiba/PR e por esta razão, ao registrar a DI nº 07/0812976-0 em 22/06/2007 na ALF/Porto do Rio de Janeiro/RJ, teve condicionada a liberação da mercadoria à prestação de garantia.

Foi juntado por cópia às fls. 19/23 o Termo de Encerramento de Fiscalização e Representação Fiscal para Fins de Inaptdão de CNPJ do processo nº 15165.001879/2007-86 no qual consta o relato da fiscalização empreendida na empresa autuada pela IRF/Curitiba, tendo ao final concluído pelo pedido de inaptdão do CNPJ, face à constatação da interposição fraudulenta de terceiros e ocultação do real responsável pela operação de importação.

Desta forma, a ALF/Porto do Rio de Janeiro, com base nos elementos constantes no processo de inaptdão, intimou a interessada a apresentar a mercadoria importada através da DI nº 07/0812976-0 (fls. 24/25). Às fls. 27/30 a intimada responde alegando que já está sob procedimento fiscal pela IRF/Curitiba e que foi vítima de fraude e que está solicitando providências junto à autoridade policial para investigação.

Na impossibilidade de localização da mercadoria, foi lavrado o auto de infração para exigência da multa de conversão da pena de perdimento, do qual foi dado ciência à interessada em 01/02/2008, tendo a mesma apresentado a impugnação de fls. 37/40, alegando o que segue:

1- Que foi notificada a prestar informações no processo nº 10711.004340/2007-21 tendo respondido que foi vítima de um golpe, o qual está sob averiguação pela Polícia Federal. Não é, portanto, o real sujeito passivo da obrigação em tela, que deve ser apurada pelas autoridades fiscais e policiais.

2- Diante do sigilo fiscal, bem como da incompetência para requisitar informações e/ou investigações, faz-se necessário concluir os vários processos administrativos relacionados, para então viabilizar a apresentação das razões de defesa do presente Auto de Infração.

3- Por estas razões, reitera totalmente o contido na petição de fl. 27/30, devendo a impugnante ser expressamente intimada para tomar conhecimento do resultado da investigação e eventuais documentos que venham a ser oportunamente juntados, a fim de que possa instruir sua defesa, através de novas razões ou comunicada da impossibilidade das mesmas, se for o caso.

4- Finalmente, na forma prevista no Decreto nº 70.235/1972, em especial o art. 16, bem como em homenagem aos princípios da ampla defesa e do contraditório, requer as providências necessárias, bem como expressa intimação para acesso ao PAF e subseqüente apresentação das razões de defesa.

Em 12/03/2008 foi apensado ao presente processo de exigência de crédito tributário, o processo n.º 10711.004340/2007-21 que trata do procedimento especial de fiscalização da IN SRF n.º 228/2002 instaurado quando do registro da DI n.º 07/0812976-0 pela ALF/Porto do Rio de Janeiro (fls. 45).

Juntado aos autos pela autoridade fiscal cópia do ofício que encaminhou cópias dos processos n.ºs 10711.000234/2008-50 e 10711.004340/2007-21 à Justiça Federal do Rio de Janeiro, por solicitação desta (fls. 60).

É o relatório."

Em 15/04/15, a DRJ em Florianópolis (SC) proferiu o Acórdão nº 07-36.999, por meio do qual julgou a impugnação improcedente. Dada a importância envolvida, não foi elaborada ementa, nos termos da Portaria MF nº 1.364/04.

Inconformado, o contribuinte opôs embargos de declaração em face do Acórdão da DRJ, em razão de a decisão apresentar-se "*contraditória e/ou obscura e omissa*". Caso não fossem admitidos pela DRJ, pleiteou que fossem recebidos pelo CARF como recurso voluntário. Apresentou as seguintes alegações:

- "Preliminares

i) "Cerceamento do direito de defesa - ofensa ao princípio do contraditório": um dos julgadores da DRJ julgou improcedente a impugnação, tendo acompanhado o voto do relator pelas conclusões. Outro julgou procedente, porém foi vencido. Reputa ter ocorrido cerceamento do direito de defesa, pois, em ambos os casos, não foram consignadas as razões que fundamentaram os votos.

ii) "Duplicidade": alega que há outro processo administrativo acerca da declaração de importação objeto desta contenda.

iii) "Indevida cobrança": juntamente com a decisão da primeira instância, foi encaminhado um DARF para pagamento do crédito tributário. Contudo, conforme consta nas fls. 18 dos autos, houve depósito administrativo do valor. Desta forma, a cobrança do crédito tributário, com acréscimos legais, é indevida, devendo o valor ser convertido em renda da União, caso não acatadas suas demais alegações.

- "Mérito": repete os argumentos aduzidos na impugnação, acima sumarizados.

Em Despacho (fls. 91 e 92), o Presidente da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Florianópolis/SC rejeitou a petição, por falta de previsão na Portaria MF nº 341/11, bem como em razão de a decisão não conter "*inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes*", que poderiam ser corrigidas de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, nos termos do art. 32 do Decreto nº 70.235/72. Adicionalmente, devolveu os autos à unidade de origem, para que avaliasse se os embargos de declaração preenchiam os requisitos legais para serem enviados ao CARF como recurso voluntário.

Processo nº 10711.000234/2008-50
Acórdão n.º **3301-004.144**

S3-C3T1
Fl. 109

Por Despacho (fls. 105), os autos foram remetidos a este relator.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira

Admissibilidade

O contribuinte opôs embargos de declaração em face do Acórdão DRJ nº 07-36.999. Caso não admitidos por aquele colegiado, que fossem pelo CARF, porém como recurso voluntário.

O Presidente da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Florianópolis/SC rejeitou os embargos, por falta de previsão na Portaria MF nº 341/11, que disciplina a constituição das Turmas e o funcionamento das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), bem como em razão de a decisão não conter *"inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes"*, que poderiam ser corrigidas de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, nos termos do art. 32 do Decreto nº 70.235/72.

Este relator, por sua vez, em razão de a petição preencher os requisitos legais de admissibilidade como recurso voluntário, vota pelo seu conhecimento, em atendimento ao "Princípio da Fungibilidade Recursal", previsto no art. 277 do Código de Processo Civil - CPC (Lei nº 13.105/15), aplicável, de forma subsidiária, ao Processo Administrativo Fiscal:

"Art. 277. Quando a lei prescrever determinada forma, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade."

Preliminares

"Cerceamento do direito de defesa: ofensa ao princípio do contraditório"

Um dos julgadores da DRJ julgou improcedente a impugnação, tendo acompanhado o voto do relator pelas conclusões. Outro, ao contrário, procedente, porém foi vencido. Nenhum deles consignou os motivos que os levaram a proferir tais votos.

A recorrente requer que os fundamentos sejam anexados ao processo, a fim de poder exercer plenamente seus direitos à ampla defesa e ao contraditório.

Uma vez recebida a petição como recurso voluntário, a aceitação do citado argumento resultaria na declaração de nulidade da decisão de piso e seu retorno para novo julgamento.

Todavia, não voto neste sentido.

Os artigos 31 do Decreto nº 70.235/72, que lista os requisitos de validade da decisão de primeira instância, e 59 da Lei nº 9.784/99, que trata da motivação dos atos

administrativos, foram fielmente observados, pelo que rejeito esta preliminar de nulidade da decisão de piso.

"Duplicidade"

Aduz que a DI nº n.º 07/0812976-0 também seria objeto de outro processo administrativo, o de nº 10711.004340/2007-21 (apenso), pelo que eivaria o presente de nulidade, em razão de "duplicidade" de lançamento.

Na fl. 76 do processo nº 10711.004340/2007-21, consta o "Relatório da Fiscalização", o qual informa que o contribuinte foi submetido ao procedimento especial de fiscalização, previsto na IN nº 228/02, cujo resultado foi a declaração de inaptidão do seu CNPJ. Não houve lançamento de ofício.

Na verdade, o crédito tributário foi lançado por meio do auto de infração que instrui o presente processo.

Não há, portanto, lançamento em duplicidade, pelo que rejeito os argumentos.

"Indevida cobrança"

Informa que, juntamente com a decisão desfavorável de primeira instância, a unidade de origem enviou DARF, para pagamento do crédito tributário, com acréscimos moratórios. Contudo, informa que teria efetuado depósito administrativo em garantia, que teria suspenso a exigibilidade do crédito tributário.

O contribuinte não efetuou o depósito previsto no inciso II do art. 151 do Código Tributário Nacional - CTN (Lei nº 5.172/66), que suspende a exigibilidade do crédito tributário, porém o do disposto no art. 7º da IN nº 228/02. Este último determina a prestação de garantia, equivalente ao valor da mercadoria, retido até o fim do procedimento fiscal. Em nenhuma hipótese, é convertido em crédito tributário e tampouco tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário eventualmente lançado como produto da revisão fiscal.

Portanto, além de os argumentos não procederem, sob o ponto de vista conceitual, não se trata de preliminar, prejudicial de mérito, motivos pelos quais nego provimento.

Mérito

A recorrente foi submetida ao procedimento especial de fiscalização aduaneira previsto na IN SRF nº 228/02. Dentre as importações revisadas, encontra-se a cursada por intermédio da Declaração de Importação nº 07/0812976-0, registrada em 22/06/07, e cujas mercadorias foram desembaraçadas em 28/06/07, que é objeto da presente contenda.

Em razão de não ter sido comprovada a origem dos recursos utilizados na operação, foi lavrado auto de infração (fls. 2 a 6), acompanhado da "Descrição dos Fatos" (fls. 7 a 12), para exigência da multa prevista no inciso V c/c os §§ 2º e 3º do art. 23 do Decreto-lei

n.º 1.455/76 - conversão da pena de perdimento em pecúnia, em razão de a mercadoria não ter sido apresentada-, a saber (redação vigente à época do fato gerador):

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

(...)

*V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a **interposição fraudulenta de terceiros**.(Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)*

§ 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)

*§ 2º **Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não-comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.**(Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002)*

*§ 3º **A pena prevista no § 1.º 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)"*

Ainda sobre a infração detectada, importante mencionar que, em depoimento prestado às autoridades fiscais, o sócio majoritário afirmou que desconhecia a existência de diversas DI, dentre as quais a que está em discussão, tomando conhecimento da operação tão somente quando intimado pelo Fisco a apresentar informações. Atribuiu a um despachante a responsabilidade pelas operações e informou não saber quais documentos ampararam a importação.

Tal fato o impediu de prover o Fisco dos documentos atinentes à operação, bem como de entregar a mercadoria, em resposta ao Termo de Intimação SOPEA nº 170/2007 (fls. 24 e 25), o que redundou na conversão da pena de perdimento em multa.

Ademais, que sua empresa firmava contratos de prestação de serviços, por meio dos quais cobrava R\$ 2.000,00 para registrar importações em nome de sua pessoa jurídica, a despeito da natureza das mercadorias envolvidas, qualidade ou quantidade. Com efeito, esta forma de operar burla a obrigação legal de identificar o real adquirente dos bens.

Na impugnação e no recurso voluntário (fls. 78 a 86), em suma, a autuada alega que foi "*vítima de um golpe*" e que este fato estaria sendo apurado pelas "*autoridades fiscais e policiais*". Por este motivo, deveria ser aguardada a conclusão destes trabalhos, para julgamento desta contenda, pois, antes disto, seria inviável a apresentação da sua defesa.

No recurso voluntário, não há informações acerca de investigações por autoridades policiais. Nos autos (fls. 60), há ofício da 9ª Vara Criminal do Rio de Janeiro/RJ, solicitando cópias dos autos do presente processo, de nº 10711.000234/2008-50, e do de nº 10711.004340/2007-21, tratado na preliminar "*duplicidade*" e cujo desfecho foi a declaração de inaptidão do CNPJ da recorrente.

A Ação Penal a que se refere o ofício é a de nº 2008.51.01.806788-5. Em consulta ao sítio virtual da Justiça Federal, verifica-se que o processo foi extinto em 2010.

O réus eram o sócio majoritário da recorrente e profissional por ele apontado no depoimento prestado ao Fisco como despachante. Ambos foram absolvidos, em razão de tratar-se de delito da esfera dos crimes contra a ordem tributária (artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90) e cujo processo administrativo à época ainda estava pendente de conclusão.

Reproduzo a sentença:

"AÇÃO PENAL

AUTOR : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROCURADOR: ANDREA BAYAO PEREIRA

01ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

Magistrado(a) MARCOS ANDRE BIZZO MOLIARI

Redistribuição Dirigida em 09/10/2009 para 01ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro

Objetos: FALSIDADE IDEOLÓGICA

--
Concluso ao Magistrado(a) MARCOS ANDRE BIZZO MOLIARI em 02/03/2010 para Sentença SEM LIMINAR por JRJNBI

--
SENTENÇA TIPO: D - CONDENATÓRIAS E ABSOLUTÓRIAS, REJEIÇÃO DE QUEIXAS (ART. 43) E DENÚNCIA (ART. 46) LIVRO I REGISTRO NR. 000040/2010 FOLHA 224/227

--
SENTENÇA

Vistos etc.

I. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia em face de LUIZ CARLOS GOMES DOS SANTOS e MARCELO SANTOS DE OLIVEIRA, qualificados às fls. 02, pela suposta prática do crime previsto no artigo 299 do Código Penal, pelos fatos e fundamentos expostos na peça acusatória, ocasião em que ofereceu proposta de suspensão condicional do processo às fls. 04-A/04-B.

A presente ação penal veio instruída com as peças de informação nº 1.30.011.001783/2008-91 (fls. 05/43).

Decisão de declínio de competência em favor do r. Juízo da 9ª Vara Federal Criminal às fls. 64, tendo sido os autos redistribuídos àquele Juízo, que inicialmente reconheceu a competência para o processamento e julgamento do feito.

A denúncia foi recebida em 04 de setembro de 2008, às fls. 70/71, e foi designada audiência para aceitação ou não das condições para a suspensão do processo.

Ofício OF.GAB/DRJ/FNS/SC nº 26 da Receita Federal encaminhando cópia integral dos processos administrativos fiscais de interesse da LCGS Comercial Exportadora de Madeira Ltda, fls. 111/241.

Termo de Assentada de fls. 257/259, ocasião em que foi prolatada decisão pelo Juízo da 9ª Vara Federal Criminal na qual foi suscitou conflito negativo de competência, uma vez que após analisar os fatos descritos na denúncia entendeu que a conduta descrita na inicial melhor se amoldaria ao tipo previsto no inciso I do artigo 1º da Lei nº 8.137/90, e conseqüentemente, declarou-se absolutamente incompetente para o processamento do feito.

Relatório e Voto, às fls. 273/276 e 277/279. O Acórdão de fls. 292/293 decidiu que os fatos descritos na denúncia melhor se enquadram ao tipo penal do artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90, razão pela qual conheceu do conflito para declarar competente o Juízo desta 1ª Vara Federal Criminal, nos termos do voto do Relator.

Embargos de declaração interpostos por Marcelo Santos de Oliveira às fls. 298/305, que vieram a ser rejeitados às fls. 331/337 e 342.

Ofício GAB/IRF/CTA-PR nº 503/08 da Inspeção da Receita Federal em Curitiba, fls. 355/460.

Defesa prévia do réu Luiz Carlos Gomes dos Santos às fls. 473/488.

Ofício deste Juízo requisitando informações acerca do pagamento integral do crédito tributário objeto desta ação penal, fls. 511.

Em resposta, a Receita Federal informou que o crédito tributário ainda não foi pago, salientando que o débito em questão encontra-se impugnado e em face de apreciação pela DRJ / Florianópolis/SC, fls. 514/520.

Manifestação do Ministério Público Federal, pugnano pela absolvição sumária dos acusados, eis que ausente a constituição definitiva do crédito tributário (fls. 524/526).

É o relatório. DECIDO.

II. Fundamentos

Analizando criteriosamente os documentos adunados aos autos, em destaque o auto de infração referente ao processo administrativo fiscal nº 10711.000234/2008-50, que deu origem à Representação Fiscal para fins Penais nº 10711-001508/2008-28 (fls. 08/11), e o Memorando nº 009/ALF/RJO/SECAT, datado de 11 de fevereiro de 2010, da Receita Federal (fls. 519), constato que não houve o pagamento do crédito tributário e que o débito em questão encontra-se impugnado e em fase de apreciação pela DRJ / Florianópolis/SC.

Nesse contexto, enquanto o crédito tributário não se constituir definitivamente, em sede administrativa, não se terá por caracterizado o crime contra a ordem tributária previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, consoante extraído dos termos do enunciado da Súmula Vinculante nº 24 do Egrégio Supremo Tribunal Federal: Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo.

Diante desses fundamentos, a absolvição sumária é medida que melhor se afina com a prova dos autos, não havendo necessidade de se protrair a marcha processual.

III. DISPOSITIVO

Por todo o exposto, julgo IMPROCEDENTE a pretensão do Ministério Público Federal e, com fundamento no artigo 397, inciso III, do Código de Processo Penal, ABSOLVO SUMARIAMENTE LUIZ CARLOS GOMES DOS SANTOS e MARCELO SANTOS DE OLIVEIRA das sanções do artigo 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

Transitada em julgado, façam-se as anotações e comunicações de praxe, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

P.R.I.

Data formal de publicação: 04/05/2010"

Verifica-se que o mérito que é tratado no presente processo não foi abordado, pelo que conclui-se que sua extinção não afeta o resultado do presente.

Retornando à peça recursal, o contribuinte não trouxe qualquer argumento para combater o bem fundamentado auto de infração. Enfim, não trouxe provas da origem dos recursos empregados na importação instruída pela DI nº 07/0812976-0.

Portanto, com base no acima exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira

Processo nº 10711.000234/2008-50
Acórdão n.º **3301-004.144**

S3-C3T1
Fl. 116
