



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

Processo nº	10715.003763/98-14
Recurso nº	128.854 Embargos
Matéria	II/IPI - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº	302-38.728
Sessão de	12 de junho de 2007
Embargante	PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado	NOVARTIS BIOCIENTÍCIAS S/A - SUCESSORA DE SANDOZ S/A.

Assunto: Obrigações Acessórias

Data do fato gerador: 17/07/1995

Ementa: Nos termos do § 5º do art. 2º da IN SRF nº 264/2002, o arrolamento de bens e direitos será preferencialmente sobre bem imóveis, e não obrigatoriamente.

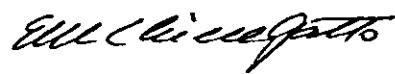
É o órgão preparador que detém a competência para acolher ou não o depósito efetuado, não cabendo à Segunda Instância de Julgamento não conhecer do recurso, por preclusão do oferecimento da garantia, quando o órgão competente não o fez.

EMBARGOS REJEITADOS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, conhecidos e rejeitados os Embargos Declaratórios, nos termos do voto da relatora.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Ausentes os Conselheiros Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior e Marcelo Ribeiro Nogueira. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Paula Cintra de Azevedo Aragão.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela União (Fazenda Nacional), por intermédio do seu D. Procurador Gustavo Caldas G. de Campos, contra o Acórdão nº 302-36.645, desta Câmara, prolatado em sessão realizada aos 27 de janeiro de 2005 (fls. 66 a 73).

Aduz a ora Embargante que, no referido Acórdão, foi verificada a existência de omissão, como se segue:

"O arresto impugnado deu provimento ao recurso voluntário. Sucedeu que o acórdão embargado foi omissivo quanto a pontos sobre os quais deveria pronunciar-se, como se demonstrará:

a) Da Omissão quanto à Admissibilidade Recursal.

A decisão embargada não se pronunciou quanto ao desatendimento de um dos requisitos de admissibilidade do recurso voluntário, qual seja, a regularidade do arrolamento de bens e direitos ou do depósito recursal. Veja-se:

Após o julgamento de primeira instância, que julgou procedente em parte o lançamento (fls. 34/40), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 46/49). Juntamente com o recurso pretendeu formalizar arrolamento de um bem (fl. 53), mas o fez em completa desobediência à legislação em vigor.

Sabe-se que o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente garantir a instância.

Depreende-se da análise dos autos, em especial, da manifestação de fl. 59 da SRF, que o arrolamento efetuado simultaneamente à interposição do recurso voluntário não cumpriu a exigência do art. 33 da Lei do PAF e da IN SRF nº 264/2002. Trata-se, portanto, de recurso que não poderia ser admitido, ante o evidente descumprimento de requisito de admissibilidade!

Ainda assim, a SECAT promoveu a intimação do contribuinte para que regularizasse o arrolamento, fixando o prazo de 15 dias (fl. 59). A intimação foi recebida pela contribuinte em 11/06/2003 (fl. 60), sem que a mesma adotasse as providências devidas. Na verdade, somente em 30/10/2003 a recorrente efetuou depósito, com o fito de dar seguimento a seu recurso.

Ora, o ato de apresentação do recurso voluntário e o de arrolar os bens (ou efetuar o depósito) conforme o art. 33, § 2º, do Decreto 70.235/72 formam um ato complexo, devendo ser praticados na mesma oportunidade processual. Na melhor das hipóteses, poder-se-ia admitir que o contribuinte sanasse a irregularidade e cumprisse a exigência legal dentro do prazo razoavelmente fixado pela SRF (15 dias).

Contudo, revela-se inadmissível a aceitação de depósito (ou arrolamento) efetuado após mais de 5 meses da data da interposição do recurso ou, ainda, mais de 4 meses após a intimação para regularização do arrolamento anteriormente realizado. O não

Eusébio

preenchimento de requisito de admissibilidade implica o não conhecimento do recurso. Não fica a cargo do contribuinte escolher o momento que mais lhe convier para suprir a falha processual. Com efeito, o depósito efetuado em 30/10/2003 é intempestivo, pois houve preclusão.

Os Conselhos de Contribuintes firmaram o entendimento no sentido de que “o ato processual já consumado exaure em definitivo a sua prática”, reconhecendo a preclusão consumativa também no processo administrativo fiscal. Nesse sentido os Recursos 099.948, 106.404, 144.161, 141.375, 132.590, 132.149, 132.028, 132.027, 131.700, 130.842 e outros. Anote-se ademais:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. Está precluso o recurso voluntário que, no ato de sua interposição, não vêm acompanhado do depósito recursal exigido pelo art. 32 da Medida Provisória nº 2.179-79, de 23/08/2001, ou que, em data anterior à sua interposição, não estava amparado por decisão judicial. Recurso não conhecido” (Segundo Conselho, Segunda Câmara, Recurso n. 118.122, Relator Conselheiro Dalton Cordeiro de Miranda, julgado em 17/04/2002).

b) Da omissão quanto aos fundamentos para afastar a aplicação do art. 526, IX do Regulamento Aduaneiro. Fundamentação deficiente.

O acórdão embargado limita-se a afirmar ser incabível a aplicação do art. 526, IX, do Regulamento Aduaneiro, “por falta de tipificação legal”. Pois, conforme a eminentíssima relatora, “a penalidade à qual se sujeita o contribuinte, ao cometer qualquer infração, deve estar perfeitamente descrita, não devendo, jamais, ser genérica” (fl. 73). Da leitura do acórdão não resta clara a razão para a não aplicação do dispositivo: trata-se de norma legal ou inconstitucional? Qual a norma hierarquicamente superior que o dispositivo feriria? Note-se que o acórdão não menciona o art. 169, III, “d”, do Decreto-lei nº 37/66, com redação alterada pelo art. 2º da Lei nº 6.562/78, base legal do art. 526, IX do Regulamento Aduaneiro. O art. 169, III, “d” do DL 37/66 é inconstitucional?

Com a análise jurídica da referida norma, torna-se evidente que não há “falta de tipificação legal”, mas sim uma previsão abstrata, uma vez que o dispositivo visa impedir o descumprimento de obrigações relacionadas ao regime de controle administrativo das importações. O que procura a citada norma, portanto, é impor penalidades à inobservância de um sistema de normas complementares, ou seja, de normas adstritas à esfera administrativa de regulação das importações.

c) Do pedido

Ante o exposto, requer a União sejam sanadas as omissões ora apontadas para que: a) o recurso voluntário não seja conhecido, ante o não preenchimento tempestivo de requisito de admissibilidade, operando-se a preclusão; (b) ainda que se admita, por amor ao debate, seu conhecimento, seja suprida a omissão na fundamentação do acórdão, com a manifestação (e aplicação) do disposto no art. 169, III, “d” do Decreto-lei nº 37/66, com redação alterada pelo art. 2º da Lei nº 6.562/78”.

Euric

Entendendo que as razões que levaram a D. Procuradoria da Fazenda Nacional a opor os Embargos merecem ser enfrentadas, para que não permaneça qualquer dúvida sobre o acórdão embargado.

Destarte, foi o processo re-incluído em pauta de julgamento, para análise.

É o Relatório.

Emiliano Pinto

Voto

Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Relatora

Compulsando-se os autos, verifica-se que, quando da interposição do recurso voluntário, a empresa-recorrente, na apresentação de sua peça de defesa, se reportou à apresentação do Arrolamento de Bens e Direitos de fls. 53/54, “nos termos do disposto nos parágrafos 2º, 3º, 5º e 8º, do art. 64, da Lei nº 9.532, de 10/12/97”.

Efetivamente, ofereceu, como garantia de instância, “01 Exaustor para Equipamento Uhlman – AF nº 009436”, constante de seu Ativo, no valor de R\$ 30.528,58.

O crédito tributário exigido pelo Auto de Infração perfazia o montante de R\$ 24.820,48.

É bem verdade que o Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Alfândega do Aeroporto Internacional do RJ/Galeão/Antônio Carlos Jobim intimou a contribuinte a apresentar o Formulário de Arrolamento de Bens e Direitos completa e devidamente preenchido, conforme o modelo contido no Anexo I, da IN SRF nº 264/2002, assinado por pessoa devidamente habilitada. Esclareceu, ademais: (a) que o § 5º do art. 2º da mencionada IN dispõe que o arrolamento de bens e direitos será realizado preferencialmente sobre bens imóveis; (b) que, na impossibilidade desta situação, caberá à interessada declarar, sob as penas da lei, não possuir bens imóveis passíveis de arrolamento; (c) que, em caso de bem imóvel, deverá ser indicado o Cartório de Registro Imobiliário e o nº de registro do bem, assim como deverá ser apresentada a certidão negativa do imóvel; (d) se bem “não imóvel”, deverá ser apresentado o registro dos bens e direitos na contabilidade da empresa.

O prazo dado para o atendimento da intimação foi de 15 dias, a partir de seu recebimento pelo sujeito passivo, o qual ocorreu em 11/06/2003.

Também indiscutível que a contribuinte apenas efetuou o depósito recursal, na Caixa Econômica Federal, em 30/10/2003 (fl. 61), mas em valor exatamente igual ao apurado pelo órgão preparador, R\$ 13.625,00 (fls. 62/63).

E só após a confirmação do pagamento efetuado no sistema SINAL é que o Recurso foi encaminhado a este Conselho de Contribuintes.

De plano, esclareço que, pela legislação de regência o arrolamento de bens e direitos será preferencialmente sobre bens imóveis, e não obrigatoriamente.

Assim, não é que a peça de defesa não tenha preenchido um dos requisitos para sua admissibilidade, uma vez que houve bem ofertado quando da apresentação do recurso.

Apenas a substituição daquele bem é que não foi atendida no tempo estipulado pelo órgão preparador (15 dias), embora não exista qualquer dispositivo legal que estabeleça este tipo de prazo.

Ou seja, se tivesse sido fixado outro prazo para o cumprimento da intimação, em qual critério o mesmo estaria respaldado?

Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto

Ademais, aquele mesmo órgão acolheu o depósito efetuado, não fazendo qualquer ressalva sobre possível intempestividade ou preclusão.

E é ele que detém a competência para o preparo do processo (art. 24 do Decreto nº 70.235/72).

Caberia a esta Relatora não acolher a defesa interposta, alegando preclusão?

Não estaria, assim, ferindo o princípio da ampla defesa constitucionalmente previsto?

Qual é o dispositivo legal (além de alegada razoabilidade) que estipula o prazo para que a substituição de um bem ofertado como garantia de instância seja efetivada?

A MP 2.176-79 sequer estipula prazo para a efetivação do depósito ou a prestação de garantias/arrolamento de bens exigidos para o seguimento do recurso.

Esclarece tão-somente que “em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente o instruir com prova do depósito de valor correspondente a, no mínimo, trinta por cento da exigência fiscal definida na decisão” e “alternativamente ao depósito referido no § 2º, o recorrente poderá prestar garantias ou arrolar, por sua iniciativa, bens e direitos de valor igual ou superior à exigência fiscal definida na decisão, limitados ao ativo permanente, se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa física (§§ 2º e 3º do art. 33 da citada MP)¹.

E, no caso dos autos, os mesmos somente vieram a esta Segunda Instância de Julgamento depois de cumprida esta exigência.

Assim sendo, não acolho a “omissão” apontada pela D. PGFN.

Quanto aos fundamentos para afastar a aplicação do art. 526, IX, do Regulamento Aduaneiro, não vejo porque a fundamentação do acórdão embargado seria deficiente.

Preliminarmente, entendo que não cabe à esfera administrativa se pronunciar sobre a ilegalidade ou constitucionalidade do dispositivo em questão, por ser esta competência atribuída ao Poder Judiciário, constitucionalmente.

Entretanto, nos exatos termos do inciso V do art. 97 do CTN, “somente a lei pode estabelecer a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas”. (grifei)

Toda infração, por ser passível de penalidade, deve estar vinculada a um “tipo” penal, claramente definido.

E o fato imponível deve manter subsunção àquele tipo.

¹ A Lei nº 10.522, de 19/07/2002, assim dispõe: “Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente arrolar bens e direitos no valor equivalente a 30% (trinta por cento) da exigência fiscal definida na decisão, limitado o arrolamento, sem prejuízo do seguimento do recurso, ao total do ativo permanente se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa física.”



Na hipótese, o art. 526, IX, do Regulamento Aduaneiro abriga previsão abstrata, possibilitando aplicação ampla e não se adequando a uma figura legal perfeitamente determinada.

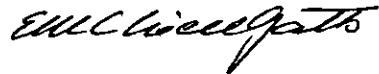
Entendo, assim, que, exatamente por ser indeterminado, incompleto, inespecífico (sem me deter em aspectos ilegais ou constitucionais), não comunga com um tipo penal definido em lei, razão pela qual afastei sua aplicação.

É evidente que meu entendimento se submeteu ao crivo do Colegiado mas, no processo em questão, o mesmo foi unanimemente acolhido.

Portanto, rejeito também esta “omissão” argüida pela D. PGFN.

Pelo exposto, conheço dos Embargos Declaratórios opostos pela D. PGFN, para esclarecimentos, sendo que, no mérito, os rejeito, mantendo o acórdão recorrido na forma em que foi prolatado.

Sala das Sessões, em 12 de junho de 2007



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora