



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10831.002029/2003-58
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-003.150 – 3ª Turma
Sessão de 25 de novembro de 2014
Matéria Processo Administrativo Fiscal - Requisitos de Admissibilidade do Recurso Especial
Recorrente PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Interessado SUNART COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA. - EPP

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 20/12/2002

Normas Processuais - Requisitos de Admissibilidade - Situações fáticas desassemelhadas. Dissídio jurisprudencial. Impossibilidade.

Tratando-se os acórdão recorrido e seus paradigmas de situações sem similitude fática ou legislativa, não há qualquer possibilidade de se formar o dissídio jurisprudencial, necessário à admissibilidade do recurso.

Recurso Especial do Procurador não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso especial, por falta de divergência.

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Presidente Substituto

Henrique Pinheiro Torres - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Ivan Allegretti, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria Teresa Martínez López e Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de segunda instância, que passo a transcrever.

Trata a presente autuação de constatação da infração "MERCADORIA ESTRANGEIRA POSSUÍDA A QUALQUER TITULO COM FALSIFICAÇÃO OU ADULTERAÇÃO DE DOCUMENTOS".

Conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO E DESCRIÇÃO DOS FATOS, fls. 46 a 69, a empresa Florida S/A teve indeferido o pedido de trânsito aduaneiro de carga a ela consignada e que havia chegado a Alfândega do Aeroporto de Viracopos em 07/12/2002.

Posteriormente, a mesma empresa registrou em 20/12/2002, declaração de importação vinculada à mesma carga objeto do trânsito indeferido.

Comparando-se a documentação instrutiva do trânsito com aquela apresentada por ocasião do despacho de importação, constatou-se que a faturas comerciais, que deveriam ser idênticas nos dois momentos, apresentavam significativas diferenças em relação às quantidades de seus produtos e aos respectivos preços unitários.

Constatou-se ainda que o conhecimento aéreo, apesar de estar endossado a terceira empresa SWART INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS DE METAIS LTDA, foi apresentado como instrutivo do despacho de importação em nome da empresa FLORIDA. A empresa FLORIDA, em declaração de fl. 146, afirma que a carga tinha como adquirente a empresa SUNART, conforme contrato de importação por conta e ordem, de fl. 275, sendo tal fato omitido quando do registro da importação.

Com base nesses elementos principais, entendeu a fiscalização estar caracterizada a utilização de documento falsificado e a interposição fraudulenta na importação, culminando com o perdimento dos bens, nos termos do art. 105, inciso VI, do Decreto-Lei nº 37/66, e a lavratura da multa prevista no art. 88 da MP 2.158-35/2001, em face das empresas FLORIDA e SUNART em função da responsabilidade solidária do art. 32, inciso III, e art. 95, V, do Decreto-Lei nº 37/66.

Corroborou o entendimento de fraude a expressiva diferença entre os preços declarados para os bens na declaração de importação e na declaração de trânsito e os valores de mercado pesquisados pela fiscalização.

Em 06 de outubro de 2006 a empresa FLORIDA foi declarada inapta no cadastro do CNPJ, conforme Ato Declaratório Executivo ALF/STS no 13 de 19/07/2006, fl. 738.

Foram intimadas as duas empresas em 12/03/2003, através do representante comum Sr. Darcy Barros, conforme fl. 2 e fls. 568 e 569.

Em 01/04/2003, as empresas apresentaram impugnação e documentos.

*À fl. 14 e seguintes do processo apenso 10831.004879/2003-91, a empresa **FLORIDA** alegou resumidamente que:*

1- Preliminarmente alega a nulidade do auto de infração, pois, o mesmo faz

referente ao tipo penal de "Casa de Prostituição". Alega cerceamento da ampla defesa pois não possui qualquer atividade relacionada com tal atividade.

2- Alega que não houve dolo na suposta imputação de fraude pois foi a própria empresa quem comunicou o erro do exportador à fiscalização, conforme comunicação endereçada a Alfândega de Viracopos em 14/01/2003, fl. 21 do processo apenso 10831.004879/2003-91. Cita jurisprudência judicial, notadamente o HC 75.945 do STF que vincula a consumação do crime tributário com a efetiva supressão ou redução do tributo.

3- Alega que a troca de mensagens apresentada nas fls. 22 a 26, esclarece a dívida e elimina o dolo na ação das empresas exportadora e importadora.

4- A própria legislação prevê a possibilidade da dispensa da apresentação da fatura comercial, conforme art. 502, inciso II, do Regulamento Aduaneiro, demonstrando a relativa importância do documento.

5- Os tributos foram recolhidos pela empresa SUNART.

6- Os documentos não apresentam rasuras ou emendas, sendo o valor total das duas faturas idêntico, devendo ser desconsiderada a hipótese de fraude.

7- Alega que a fiscalização não considerou, na determinação do valor aduaneiro, que os bens possuem pequenos defeitos, conforme oferta feita pelo exportador na fl. 22 do processo apenso 10831.004879/2003-91, além da quantidade negociada.

Cita jurisprudência judicial sobre o tema.

8- Solicita a realização de perícia pela Caixa Econômica Federal objetivando avaliar os relógios, nos termos do art 690, § 4º do RA.

9- Alega que a pena de perdimento exige a comprovação do efetivo dano ao erário, nos termos do art. 618, caput, do RA.

10- Alega que os bens em questão, relógios, não se enquadram naqueles objeto de investigação pela legislação, ou seja, não integram os "produtos de salvaguarda, antidumping e compensatórias" (sic). Portanto, deve ser aceito o valor constante da fatura e da DI.

À fl. 575 e seguintes a empresa **SUNART** apresentou defesa alegando resumidamente que:

1- A fatura comercial apresentada durante o despacho refere-se a documento corrigido, e não a documento fraudado. Alega que, ao ter conhecimento dos documentos relativos à importação, enviados a empresa FLORIDA, constatou erro e solicitou ao exportador a emissão de nova fatura comercial.

2- Alega que o endosso no conhecimento aéreo foi um erro, visto que a carga já estava consignada a empresa FLORIDA, não havendo qualquer intenção de fraude.

3- Alega que a não resposta a parte das intimações feitas pela fiscalização deveu-se a negligência do despachante aduaneiro que a representava naquele momento.

4- Alega que a transação comercial foi feita por telefone, entre a vendedora LANEXPORT e a compradora SUNART, não havendo documentação por escrito dessa operação.

5- As empresas não são vinculadas, nos termos do art. 15, item 4 do AVA.

6- Foi apresentado contrato entre a SUNART e a FLORIDA para a "compra e venda de mercadoria importada por conta de ordem de terceiros e outras avencas (sic)", fl. 275.

7- Alega que os depósitos feitos na conta da ABC Despachos Aduaneiros feita pela DRYZUN é absolutamente legal e normal pois a SUNART e a DRYZUN são coligadas e possuem contrato de mútuo entre si em pleno vigor.

8 - Alega que a mercadoria não ter similar nacional, não causando assim prejuízo à indústria nacional e tampouco a operação trata-se de remessa ilegal de recursos.

9- Alega que a importação de relógios não está sujeita anuência prévia de nenhum órgão.

10- Alega que os contratos de câmbio apresentados comprovam a existência da empresa LANEXPORT na Suíça.

11 - Apresenta listas de preços dos relógios importados.

Ponderando as razões aduzidas pela autuada, juntamente com o consignado no voto condutor, decidiu o órgão de piso pela manutenção integral da exigência, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

Assunto: Imposto sobre a Importação -II

Data do fato gerador: 20/12/2002

IMPORTAÇÃO. DOCUMENTOS INSTRUTIVOS. FATURA COMERCIAL. FRAUDE.

A apresentação de fatura comercial falsa durante o despacho de importação caracteriza hipótese de aplicação da pena de perdimento da mercadoria.

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA NA IMPORTAÇÃO.

A interposição fraudulenta na importação caracteriza crime contra a ordem tributária, sujeitando os envolvidos a representação fiscal para fins penais além das penalidades previstas na legislação fiscal.

MULTA DE CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS IMPORTAÇÕES. SUBFATURAMENTO. VALORAÇÃO

Constatado que o valor da mercadoria foi subfaturado utilizando-se de artifício doloso (fraude fiscal), cabível a aplicação da multa do controle administrativo da importação, relativamente ao subfaturamento, calculada sobre o valor arbitrado das mercadorias.

Essencialmente, o quadro indiciário da falsidade da fatura apresentada para despacho seria revelado pela significativa discrepância entre os preços que constavam da cópia da fatura comercial apresentada para o despacho de trânsito aduaneiro e aqueles que constavam da fatura apresentada para despacho de importação, apesar de supostamente expedidas na mesma data, conterem a mesma numeração e indicarem os mesmos valores totais, divergem no preço unitário e na quantidade dos relógios descritos.

Aduz o Fisco e ratificam as autoridades de 1ª instância que o ajuste na quantidade, apesar da manutenção do preço global do valor dos bens provocara sensível

subfaturamento do valor de cada bem, fato que seria corroborado pelas pesquisas de preços realizadas.

Por outro lado, a interposição fraudulenta de pessoas restara demonstrada em razão da ocultação do verdadeiro adquirente da mercadoria, a pessoa jurídica Sunart e da sua coligada Dryzun, responsável pela realização de depósitos na conta-corrente da pessoa jurídica ABC Despachos aduaneiros, alegadamente no intuito de fazer face às despesas inerentes ao despacho.

Finalmente, uma vez demonstrada a prática de subfaturamento, incidiria, na hipótese, a multa capitulada no parágrafo único do art. 88 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001.

Cientificada do acórdão recorrido em 28/09/2007 (AR A fl. 784), compareceu a pessoa jurídica Sunart autos na mesma data, manejando recurso voluntário em que aduz, sinteticamente:

a) que, A. época das operações, ainda não havia regulamentação para importação por encomenda e que se estaria diante de uma importação por conta própria, realizada pela pessoa jurídica Flórida;

b) que as faturas comerciais foram emitidas em 05/12/2002 e assinadas pelo exportador e que apenas a de número 22890 apresentara divergência de quantitativo, fruto de engano perpetrado pelo exportador e pelo despachante aduaneiro;

c) que as mercadorias, por serem sujeitas a selo de controle, sempre estariam sujeitas ao canal vermelho de conferência;

d) que a pessoa jurídica Flórida informara que as importações seguintes seriam realizadas por conta e ordem da pessoa jurídica Sunart e apresentara o contrato correspondente;

e) que a disparidade entre as faturas comerciais identificadas como "A" fora justificada e que as faturas "B" e "C" não apresentavam erro;

f) que, inobstante tais elementos, restara aplicada a pena de perdimento totalidade das mercadorias, alvo de processo em apartado;

g) que, além de tal pena, fora realizado procedimento de valoração com base nos preços praticados para venda a varejo e imputada multa equivalente a cem por cento da diferença entre os preços declarado e arbitrado com base em pesquisas realizadas no varejo;

h) que a imposição cumulativa de tais penalidades contrariaria o parágrafo único do art. 634 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 4.543, de 2002, que inadmite a imposição da pena de perdimento e de multas. Citou jurisprudência do extinto Terceiro Conselho de Contribuintes.

i) que fora juntada lista de preços dos exportadores de alguns dos bens apontados como subfaturados, visadas pela Câmara de Comércio de Zurich;

j) que o acórdão recorrido não enfrentara corretamente o mérito do litígio, traçando longas considerações acerca da Pena de Perdimento e pouco tratando da multa ora debatida;

k) que apesar da fatura comercial só apresentar problemas relacionados a quantidade, concluiu-se pela fraude de valor e pela interposição fraudulenta, afastando-se a aplicação do Primeiro Método de Valoração. Teceu comentários acerca da impropriedade dessa metodologia face ao AVA GATT e a legislação pátria e trouxe a colação jurisprudência do extinto Terceiro Conselho que respaldaria sua inconformidade;

l) que materializara-se erro na eleição do sujeito passivo, já que não restara demonstrada co-autoria por parte da Sunart;

A pessoa jurídica Florida não interpôs recurso.

Assim a Turma recorrida sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO-II

Data do fato gerador: 20/12/2002

PENA DE PERDIMENTO E MULTA POR VIOLAÇÃO AO CONTROLE ADMINISTRATIVO DE IMPORTAÇÕES.

Por expressa disposição regulamentar, não cabe a aplicação de multa por violação ao controle administrativo das importações sobre operação de importação atrelada a mercadoria que tenha sido alvo de pena de perdimento.

Aplicação do parágrafo único do art. 634 do Regulamento Aduaneiro de 2002.

Recurso Voluntário Provido.

Irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpõe Recurso Especial onde requer o restabelecimento da decisão de primeira instância.

O especial fazendário foi por mim admitido, nos termos do despacho de fls. 1763/1764.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso é tempestivo, mas no requisito relativo à divergência jurisprudencial, não preenche as condições regimentais, conforme será demonstrado linhas abaixo:

O Colegiado recorrido deu provimento ao recurso voluntário em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 20/12/2002

PENA DE PERDIMENTO E MULTA POR VIOLAÇÃO AO CONTROLE ADMINISTRATIVO DE IMPORTAÇÕES.

Por expressa disposição regulamentar, não cabe a aplicação de multa por violação ao controle administrativo das importações sobre operação de importação atrelada a mercadoria que tenha sido alvo de pena de perdimento. Aplicação do parágrafo único do art. 634 do Regulamento Aduaneiro de 2002.

Recurso Voluntário Provido.

No acórdão apelado, decidiu-se que não há suporte jurídico para a imposição da penalidade pecuniária litigiosa sobre mercadoria alvo de pena de perdimento. Isso porque, a norma inserta no parágrafo único do art. 634 do Regulamento Aduaneiro de 2002, aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002, somente autorizava a imposição de multa por infração ao controle administrativo se o lançamento dessa penalidade ocorresse anteriormente à aplicação da pena de perdimento da mercadoria. O inverso não é verdadeiro, a aplicação de penalidade por infração ao controle administrativo não impediria a da multa por pena de perdimento.

De outro lado, a questão discutida nos acórdãos paradigmas é bastante diferenciada da versada no acórdão recorrido. Vejamos suas ementas:

Acórdão 301-31.942:

MULTA DECORRENTE DE PENA DE PERDIMENTO.

Aplica-se a multa de R\$ 0,7375, por maço de cigarros de procedência estrangeira, declarado perdido por ingresso no País em infração às medidas de controle fiscal estabelecidas, para os fins previstos no caput do art. 519 do Regulamento Aduaneiro.

Recurso Voluntário desprovido.

Para que se realce o entendimento espelhado na ementa do v. acórdão paradigma e não pare qualquer dúvida quanto a adoção da tese perfilhada pela Fazenda Nacional, transcrevemos abaixo a parte final do v. Voto Condutor do v. acórdão paradigma:

"Isto posto, voto no sentido de dar provimento ao lançamento, declarando totalmente improcedente o recurso voluntário, aplicando-se a multa de R\$ 0,7375, por maço de cigarros de procedência estrangeira, declarado perdido por ingresso no País em infração às medidas de controle fiscal estabelecidas, para os fins previstos no caput do art. 519 do Regulamento Aduaneiro." (sublinhamos)

Acontece que, no âmbito da legislação aduaneira, a infração e a penalidade a que se refere o Acórdão paradigma não guardam nenhuma relação com o assunto discutido neste litígio.

De fato, é possível que pouca jurisprudência se encontre decidindo de forma contrária ao Acórdão 301-31.942 supra transcrito. A multa em valor fixo por maço de cigarro de procedência estrangeira ingressado no País em infração às medidas de controle fiscal

cumulada com a pena de perdimento das mercadorias tem previsão expressa e clara na legislação aduaneira.

Observe-se como o atual Regulamento Aduaneiro disciplina a matéria.

Art. 716. Aplica-se a multa de R\$ 2,00 (dois reais) por maço de cigarro, unidade de charuto ou de cigarrilha, ou quilograma líquido de qualquer outro produto apreendido, na hipótese do art. 693¹, cumulativamente com o perdimento da respectiva mercadoria (Decreto-Lei nº 399, de 1968, arts. 1º e 3º, parágrafo único, este com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003, art. 78).

Em sentido diametralmente oposto, a possibilidade de imposição de multa ao Controle Administrativo das Importações cumulada com a pena de perdimento sempre foi assunto deveras controvertido.

Hodiernamente, a cumulação da pena de perdimento com quaisquer das multas ao Controle Administrativo das Importações está disciplinada no parágrafo único do artigo 707 do Regulamento Aduaneiro - Decreto 6.759/09, nos termos seguintes:

Art. 707. As infrações de que trata o art. 706 (Lei nº 6.562, de 1978, art. 3º):

I - não excluem aquelas definidas como dano ao Erário, sujeitas à pena de perdimento; e

II - serão apuradas mediante processo administrativo fiscal, em conformidade com o disposto no art. 768.

Parágrafo único. Para os efeitos do inciso I, as multas relativas às infrações administrativas ao controle das importações somente poderão ser lançadas antes da aplicação da pena de perdimento da mercadoria.

Como se vê, há, inclusive, uma condição singular para cumulação das penas objeto da vertente lide, que as penalidades relativas às infrações administrativas tenham sido impostas antes da aplicação da pena de perdimento. Essa exigência é requisito expreso previsto em lei, já a cumulação da multa por infração ao controle fiscal, no caso de importação de cigarros em situação irregular, com a pena de perdimento da mercadoria, é exigência de lei.

Por derradeiro, mas não menos importante, tem-se que as situações versadas no acórdão recorrido e nos paradigmas não encontram similitude fáticas ou legislativa. Em um, tem-se a questão do controle administrativo das importações, como formar de se resguardar o

¹ Art. 693. A pena de perdimento da mercadoria será ainda aplicada aos que, em infração às medidas de controle fiscal estabelecidas pelo Ministro de Estado da Fazenda para o desembaraço aduaneiro, a circulação, a posse e o consumo de fumo, charuto, cigarrilha e cigarro de procedência estrangeira, adquirirem, transportarem, venderem, expuserem à venda, tiverem em depósito, possuírem ou consumirem tais produtos, por configurar crime de contrabando (Decreto-Lei no 399, de 1968, arts. 2º e 3º, caput e parágrafo único, este com a redação dada pela Lei no 10.833, de 2003, art. 78).

Parágrafo único. A penalidade referida no caput aplica-se, inclusive, pela inobservância de qualquer das condições referidas no inciso I do art. 601, para o desembaraço aduaneiro de cigarros (Lei no 9.532, de 1997, art. 50, parágrafo único).

Processo nº 10831.002029/2003-58
Acórdão n.º 9303-003.150

CSRF-T3
Fl. 1.806

País contra a entrada de mercadorias em geral, efetuado por meio das licenças de importação, com legislação específica. No outro, o controle exercido é o fiscal, que busca evitar a entrada de determinada mercadoria estrangeira, cigarros de fumo e seus assemelhados, sem o pagamento dos tributos incidentes na importação, com legislação especializada para essa situação.

Em síntese, as situações versadas nos paradigmas e no acórdão recorrido são desassemelhadas, o que, de per si, afasta qualquer possibilidade de se formar o dissídio jurisprudencial.

Com essas considerações, voto no sentido de não conhecer do apelo
Fazendário.

Henrique Pinheiro Torres