



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

Processo nº 10831.007006/2003-30
Recurso nº 343.760 Voluntário
Acórdão nº 3101-00.480 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de julho de 2010
Matéria Multa controle administrativo importações (mercadoria sem licenciamento)
Recorrente ROBERTO BOSCH LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 30/07/2002 a 17/12/2002

INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AO CONTROLE DE IMPORTAÇÕES.
GUIA DE IMPORTAÇÃO. LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO.
PENALIDADE.

Guia e licenciamento de importação, documentos não-contemporâneos e com naturezas diversas. Este é condição prévia para a autorização de importações; aquela era necessária para o controle estatístico do comércio exterior. A falta de licença de importação não é fato típico para a exigência da multa do artigo 169, I, “b”, do Decreto-lei 37, de 1966, alterado pelo artigo 2º da Lei 6.562, de 1978.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os Conselheiros Corintha Oliveira Machado e Paulo Sérgio Celani.

Luiz Roberto Domingo - Vice-Presidente em Exercício

Tarásio Campelo Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Tarásio Campelo Borges, Corintho Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Paulo Sérgio Celani, Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário contra parte do acórdão da Primeira Turma da DRJ São Paulo II (SP) que, por maioria de votos¹, julgou procedente o lançamento da multa equivalente a trinta por cento do valor aduaneiro, por importar mercadoria desamparada de guia de importação ou documento equivalente². Ciência pessoal dos lançamentos a preposto da sociedade empresária em 17 de julho de 2003.

Regularmente intimada do lançamento, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 59 a 78, assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

1 – que não está sujeito a penalidades, pois utilizou-se do benefício da denúncia espontânea;

2 – que entende ter a multa de mora caráter punitivo, estando liberado dela por ter espontaneamente recolhido os tributos, antes do início de qualquer procedimento fiscal.

3 – que entende serem extensivos os benefícios do instituto da denúncia espontânea também à multa por falta de licenciamento para a importação.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 30/07/2002 a 17/12/2002

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO DA MULTA DE MORA. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Tratando-se de auto de infração não definitivamente julgado, sobrevindo nova disposição de lei que deixa de definir o fato como infração, aplica-se a retroatividade benigna expressa no inciso II, "a" do artigo 106 do Código Tributário Nacional. Para tais casos, não cabe a multa de mora exigida isoladamente, pelo recolhimento do tributo fora de prazo, sem o seu acréscimo.

¹ Vencida a julgadora Tânia Maria Coutinho Lourenço, que considerava improcedente todo o lançamento. Multa de ofício exigida isoladamente por recolhimento de tributos fora do prazo sem acréscimo de multa de mora foi afastada da exigência fiscal por unanimidade de votos.

² Auto de infração de folhas 39 a 50 decorrente de três processos nos quais o sujeito passivo da obrigação tributária solicita retificação de DI desembaraçadas pelo canal verde, para nelas incluir mercadorias recebidas e não declaradas (licenciamento automático). Multa por importar mercadoria desamparada de guia de importação ou documento equivalente: Decreto-lei 37, de 18 de novembro de 1966, artigo 169, inciso I, alínea "b" (redação dada pelo artigo 2º da Lei 6 562, de 1978), e § 2º, inciso I (redação dada pela Lei 10 833, de 29 de dezembro de 2003, artigo 77). Registro das declarações de importação: 30 de julho a 17 de dezembro de 2002.

*IMPORTAÇÃO SUJEITA A LICENCIAMENTO AUTOMÁTICO.
MULTA ADMINISTRATIVA POR IMPORTAÇÃO SEM GUIA
DE IMPORTAÇÃO OU DOCUMENTO EQUIVALENTE.
DENÚNCIA ESPONTÂNEA*

Na importação de mercadoria sujeita a licenciamento automático, a Licença de Importação se materializa no momento da formulação da Declaração de Importação. Aplica-se a multa por falta de Guia de Importação às hipóteses em que durante a conferência aduaneira for encontrada mercadoria sujeita a licenciamento automático que não estiver declarada na Declaração de Importação, nos termos do Parecer COSIT nº 54, de 02 de outubro de 1998. Quanto ao instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 da Lei nº 5 172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), o mesmo tem por objetivo isentar o infrator de sanções tributárias em sentido estrito (desde que atendidos requisitos previstos em lei), e a multa por importação ao desamparo de Guia de Importação ou documento equivalente é de caráter administrativo, não sendo alcançado pelo referido instituto.

Lançamento Procedente em Parte

Ciente do inteiro teor desse acórdão, recurso voluntário foi interposto às folhas 173 a 185. Nessa petição, as razões iniciais inerentes ao litígio remanescente são reiteradas noutras palavras.

A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo e encaminhou para a segunda instância administrativa³ os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro e submetidos a julgamento em dois volumes, ora processados com 217 folhas. Na última delas consta o registro da distribuição mediante sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Tarásio Campelo Borges, Relator

Conheço do recurso voluntário interposto às folhas 173 a 185, porque tempestivo e atendidos os demais requisitos para sua admissibilidade.

³ Despacho acostado à folha 216 determina o encaminhamento dos autos para o outrora denominado Terceiro Conselho de Contribuintes.

18

Conforme relatado, versa a lide remanescente sobre a exigência da multa do controle administrativo das importações, fundamentada no artigo 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro de 1985 ^[4], cuja base legal é o Decreto-lei 37, de 1966, artigo 169, I, "b", alterado pelo artigo 2º da Lei 6.562, de 1978. A aplicação dessa penalidade está ancorada em dois motivos:

a) mercadoria considerada importada sem licenciamento, motivou a cominação de pena cujo fato típico é falta de guia de importação ou documento equivalente;

b) entende o autuante que guia e licenciamento de importação são documentos equivalentes.

Logo, faz-se necessário, em primeiro lugar, identificar a natureza da guia e a do licenciamento de importação.

Reportando-nos à segunda metade da década de 50 do século XX, é fácil constatar que a guia de importação foi instituída "para fins de levantamento da estatística de importação do comércio exterior"⁵, nos termos do § 3º do artigo 38 da Lei 3.244, de 14 de agosto de 1957, regulamentado pelo Decreto 42.914, de 27 de dezembro de 1957, posteriormente revogado por Decreto de 5 de setembro de 1991.

Quase quatro décadas depois da instituição daquele documento de controle estatístico, no Acordo sobre Procedimentos para o Licenciamento de Importações, parte integrante da já citada ata final que incorpora os resultados da Rodada Uruguai de Negociações Comerciais Multilaterais do GATT, aprovada pelo Decreto Legislativo 30, de 15 de dezembro de 1994, e promulgada pelo Decreto 1.355, de 30 de dezembro de 1994, o licenciamento de importação é definido como procedimentos administrativos

[...] que envolvem a apresentação de um pedido ou de outra documentação (diferente daquela necessária para fins aduaneiros) ao órgão administrativo competente, como condição prévia para a autorização de importações para o território aduaneiro do Membro importador.⁶ [Grifei]

Portanto, têm naturezas diversas a guia e o licenciamento de importação. Este é condição prévia para a autorização de importações; aquela era necessária para o controle estatístico do comércio exterior.

Assim, entendo equivocado, no caso concreto, infligir a multa do artigo 169, I, "b", do Decreto-lei 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pelo artigo 2º da Lei 6.562, de 18 de setembro de 1978, em razão de não ser fato típico dela a importação de mercadorias ao desamparo de licenciamento de importação.

⁴ RA, artigo 526: Constituem infrações administrativas ao controle das importações, sujeitas às seguintes penas (Decreto-lei 37, de 1966, artigo 169, alterado pela Lei 6.562, de 1978, artigo 2º): [...] (II) importar mercadoria do exterior sem Guia de Importação ou documento equivalente, que não implique a falta de depósito ou a falta de pagamento de quaisquer ônus financeiros ou cambiais: multa de 30% (trinta por cento) do valor da mercadoria; [...].

⁵ Decreto 42.914, de 27 de dezembro de 1957, artigo 1º.

⁶ Acordo sobre Procedimentos para o Licenciamento de Importações, artigo 1, parágrafo 1.



Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário para excluir da exigência a multa do controle administrativo de importações equivalente a 30% do valor das mercadorias importadas ao desamparo de licenciamento de importação.



Tarásio Campelo Borges

Trata-se de pedido de restituição de valores recolhidos a maior da Contribuição ao Fundo de Investimento Social – FINSOCIAL, no período de setembro de 1989 a março de 1992, acrescida da SELIC, conforme planilhas de cálculo às fls. 02/03, na forma do Decreto nº 2.138/1997 c/c IN SRF nº 21/1997

O pleito foi indeferido com base nos arts. 165 e 168 do CTN, no Parecer PGFN/CAT/nº 1.538/1999 e no Ato Declaratório SRF nº 096/1999, em virtude da decadência do direito, pois a petição fora protocolada após esgotado o prazo de cinco anos contados da extinção do crédito tributário.

Intimada do Despacho Decisório nº 225/2000, fls. 53/57, a Interessada apresentou manifestação de inconformidade (fls. 58/69), alegando, em síntese, que:

1. *o Parecer COSIT nº 58/1998 aboliu as restrições quanto a restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de FINSOCIAL e outras exações declaradas inconstitucionais pelo STF. Estabeleceu que a decadência é contada a partir do trânsito em julgado da decisão do STF e esta tem efeito ex tunc;*
2. *o processo foi formalizado na vigência do entendimento do Parecer Cosit, devendo, portanto, ser atendido o pedido (restituição ou compensação);*
3. *o Ato Declaratório nº 96/1999 determina que valores pagos indevidamente, mesmo aqueles declarados inconstitucionais pelo STF, prescrevem em cinco anos, contados da data da extinção do crédito tributário — contagem do prazo de cinco anos do fato gerador, acrescido de mais cinco anos da homologação tácita — tendo em vista que o FINSOCIAL é uma exação lançada por homologação;*
4. *o Decreto nº 2.346/1997 determina a fiel observância, pela administração pública, das decisões do STF;*
5. *a decisão declaratória de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo em ação direta, após transitada em julgado, deve ser dotada de eficácia ex tunc, produzindo efeitos deste a entrada em vigor da norma considerada inconstitucional;*
6. *a doutrina e a vasta jurisprudência citadas dão suporte a sua linha de pensamento quanto ao prazo de prescrição dos tributos lançados por homologação, razão pela qual deve ser deferido o pedido de restituição ou compensação dos valores recolhidos indevidamente*

Por fim, noticia que ingressará na Justiça Federal, requerendo a devolução, em forma de compensação, dos valores recolhidos a maior a título de FINSOCIAL.

Consta, à fl. 71, o Despacho DRJ/SDR nº 333, datado de 28/06/2000, do qual a Contribuinte foi intimada a apresentar cópia da petição inicial que instruiu o processo judicial, relativamente à matéria discutida no presente processo, ou firmar declaração de que não foi intentada a referida ação

Tendo em vista que a Contribuinte não atendeu ao disposto na Intimação nº 053/2000 (fls. 72/73), retornou-se o processo para julgamento

Ponderando os argumentos expendidos pelo sujeito passivo, bem assim os elementos carreados na fundamentação, decidiu a DRJ Salvador por não tomar conhecimento da manifestação de inconformidade, conforme é possível verificar na ementa abaixo transcrita:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/03/1992

Ementa: FINSOCIAL. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL

A opção pela via judicial importa em renúncia ou desistência da esfera administrativa, em face do princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política.

IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA

Seguiu-se recurso voluntário, de fls. 81 a 90, em que a recorrente alega, sinteticamente:

1- "... ainda, não ingressou, junto ao judiciário, pedindo que lhe permitido a compensar os FINSOCIAL recolhido a maior, por isso, ao não julgar o seu pedido, data máxima vénia, laborou em grande equívoco o Sr. Delegado da Receita Federal de Julgamento..." (sic);

2- que faz jus a restituição/compensação eis que recolheu parcelas indevidas do Finsocial;

3- que, por meio do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991 o governo franqueara aos contribuintes do Finsocial o direito de requerer administrativamente as quantias indevidamente recolhidas;

4- que a SRF, por meio da Instrução Normativa nº 67/92 inviabilizara o exercício desse direito;

5- que o Decreto nº 2.138/97 regulamentou os dispositivos da Lei nº 9.430, de 1996. Transcreveu artigos 1º a 4º desse ato regulamentar;

6- que a SRF viabilizou a formulação dos pedidos de restituição e de compensação por meio da IN SRF nº 21, de 1997;

7 - que até o advento do Ato Declaratório SRF nº 096/99, considerava que a decadência do prazo para pleitear restituição/compensação teria como termo a quo a publicação da resolução senatorial que suspende a execução da Lei

8- a jurisprudência considera que o prazo de cinco anos para pedir a restituição somente tem início com a ocorrência da homologação tácita, ou seja, o prazo é de dez anos a partir do fato gerador;

9- mesmo que não se considere a jurisprudência do STJ, deve-se considerar o termo inicial do prazo para pleitear a restituição a data em que seu direito tornou-se disponível, ou seja, a data da publicação da Medida Provisória nº 1 110/95

O Recurso foi remetido ao Segundo Conselho de Contribuintes que, através da Resolução nº 201-00.145 (fls. 97 a 100), de 21 de junho de 2001, converteu o julgamento em diligência para “... verificação da fase processual da ação judicial impetrada, pela ora recorrente, informando eventual julgamento de mérito...”.

A Unidade de Origem intimou (fls. 105), em 01/10/2007, o contribuinte a apresentar cópia da decisão judicial do processo 2000.33.00.021680-0.

Em resposta (fls. 106/107) à intimação, a recorrente afirma que o referido processo foi extinto, sem julgamento de mérito, por impossibilidade jurídica do pedido e arquivado com baixa, não ocorrendo, portanto a concomitância, porque o objeto de pedir era diferente do formulado no processo administrativo.

Os autos retornaram ao Segundo Conselho de Contribuintes que, por despacho de sua i. Presidente (fls. 119) encaminhou-o ao Terceiro Conselho de Contribuintes, por se tratar de matéria de competência deste último, conforme estabelecido no Decreto nº 4.395, de 27 de setembro de 2002, tendo sido, então, distribuído, por sorteio, a este Relator, em 10/12/2008 (fls. 125).

Admitindo que não constariam dos autos elementos que demonstrassem a concomitância entre o presente processo administrativo e o processo judicial de nº 2000.33.00.021680-0, por meio da Resolução 3201-00.017, de 29/03/2009, converteu-se o julgamento do recurso em diligência para que a unidade da Receita Federal do Brasil preparadora providenciasse e juntasse aos autos certidão de objeto e pé.

Cumprida tal providência, mediante a juntada do documento à fl. 135, retornaram os autos a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

É Relatório.

Voto

Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, Relator

O presente recurso foi tempestivamente apresentado e trata de matéria afeta a esta Terceira Seção.

Conforme é possível extrair da certidão juntada aos autos no bojo do já mencionado procedimento de instrução complementar, o objeto da ação ajuizada pelo sujeito passivo é a obtenção de provimento judicial que determine:

“certifica, a quem interessar possa, que tramita nesta 7ª Vara Federal, Seção Judiciária do Estado da Bahia, Mandado de Segurança tombado sob o nº 2000.00.00.021680-0, impetrado por (...) Guilherme Bastos & Filhos Ltda (...), contra ato do senhor Delegado da Receita Federal em Feira de Santana, Bahia, em um volume, com o fito de obter a compensação de tributos com outras exações e, alternativamente, a restituição, em razão, segundo afirmaram na petição inicial, de que

recolheram indevidamente o Finsocial com base nas Leis nº 7.689/88, 7.787/89 e 8.147/90, e nos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 88, declarados inconstitucionais pelo STF... ”

Cotejando tal descrição com os elementos que identificam o presente recurso, forçoso é concluir pela concomitância entre os dois processos.

Vejamos o que dispõe o parágrafo único do art. 38 da Lei 6.830, de 1980:

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto. (grifei)

Em razão da felicidade com que interpretou o conteúdo desse dispositivo, transcrevo parte da ementa do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do REsp nº 840.556 - AM, da redação do Min. Luiz Fux (DJ de 20/11/2006):

*TRIBUTÁRIO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA
DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA
IDENTIDADE DO OBJETO ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO
DA LEI Nº 6.830/80.*

1. Incide o parágrafo único do art. 38, da Lei nº 6.830/80, quando a demanda administrativa versar sobre objeto menor ou idêntico ao da ação judicial.

2. A exegese dada ao dispositivo revela que: "O parágrafo em questão tem como pressuposto o princípio da jurisdição unia, ou seja, que o ato administrativo pode ser controlado pelo Judiciário e que apenas a decisão deste é que se torna definitiva, com o trânsito em julgado, prevalecendo sobre eventual decisão administrativa que tenha sido tomada ou pudesse vir a ser tomada. (...) Entretanto, tal pressupõe a identidade de objeto nas discussões administrativa e judicial". (Leandro Paulsen e René Bergmann Ávila Direito Processual Tributário. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 349). (os grifos não constam do original)

No plano das normas administrativas, disciplinando a aplicação do mesmo dispositivo, editou a Secretaria da Receita Federal, por meio de seu Coordenador-Geral de Tributação, o Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de fevereiro de 1996 (D.O. U. de 15 de fevereiro de 1996), cujas alíneas "a" e "b" esclarecem:

a) A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual –, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;

b) Consequentemente, quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada (por exemplo, aspectos formais do lançamento, base de cálculo, etc.).

c) no caso da letra 'a', a autoridade dirigente do órgão onde se encontra o processo não conhicerá de eventual petição do contribuinte, proferindo decisão formal, declaratória da definitividade da exigência discutida ou da decisão recorrida, se for o caso, encaminhando o processo para a cobrança do débito, ressalvada a eventual aplicação do disposto no art. 149 do CTN;

Nesse aspecto, igualmente importante é recorrer ao conceito de identidade gizado no § 2º do art. 301 do Código de Processo Civil, que reza:

§2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

Nesse sentido, peço vênia para recorrer à lição de Humberto Theodoro Júnior¹:

O pedido, como objeto da ação, equivale à lide, isto é, à matéria sobre a qual a sentença de mérito tem de atuar. E o bem jurídico pretendido pelo autor perante o réu. E também pedido, no aspecto processual, o tipo de prestação jurisdicional invocada (condenação, execução, declaração, cautelar, etc.).

()

A causa petendi, por sua vez, não é a norma legal invocada pela parte, mas o fato jurídico que ampara a pretensão deduzida em juízo

Todo direito nasce do fato, ou seja, do fato a que a ordem jurídica atribui um determinado efeito. A causa de pedir, que identifica uma causa, situa-se no elemento fático e em sua qualificação jurídica. Ao fato em si mesmo dá-se a denominação de "causa remota" do pedido; e à sua repercussão jurídica, a de "causa próxima" do pedido (os grifos não constam do original)

Comparando o motivo de pedir (inconstitucionalidade da exação), as partes envolvidas e, o que é mais importante, o objeto do pedido propriamente dito (restituição/compensação do Finsocial), não há como deixar de reconhecer a concomitância entre o presente processo e o Mandado de Segurança nº 2000.00.00.021680-0.

Resta registrar, ademais, que, para efeito da caracterização da pré-falada renúncia à via administrativa, pouco importa se o processo foi extinto com ou sem julgamento do mérito. A desistência da via judicial não representa retratação à renúncia da via administrativa.

Nesse aspecto, sábia é a Súmula 1 do CARF:

SÚMULA Nº 1 do CARF: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial

¹ Curso de Direito Processual Civil, Vol. I. Rio de Janeiro Forense 1992, 9ª ed. p. 64

Assinado digitalmente em 10/09/2010 por LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO

Autenticado digitalmente em 10/09/2010 por LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO

Emitido em 20/09/2010 pelo Ministério da Fazenda

Assim sendo, voto no sentido de não tomar conhecimento do recurso voluntário.

Luis Marcelo Guerra de Castro