



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

Processo nº : 10907.000686/2004-11
Recurso nº : 133.253
Acórdão nº : 303-32.945
Sessão de : 21 de março de 2006
Recorrente : MARTINI MEAT S/A
Recorrida : DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

MULTA POR INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. AFASTADAS AS PRELIMINARES SUSCITADAS. INOBSERVÂNCIA DO REGULAMENTO ADUANEIRO. CABIMENTO DA IMPOSIÇÃO INFRACIONÁRIA. ERRO DE ENQUADRAMENTO LEGAL.

Não é da competência dos Conselhos de Contribuintes proferir decisões sobre ilegalidade e /ou inconstitucionalidade da legislação tributária vigente, sendo estas matérias exclusivas do Poder Judiciário. Não caracteriza cerceamento de defesa e portanto descabe falar em nulidade, o lançamento que apenas não enquadra com exatidão a penalidade aplicável, quando o próprio contribuinte identificou claramente, mesmo que discordando, os fatos e o dispositivo infracional.

Comprovado que 994 volumes depositados em recinto alfandegado não foram localizados por ocasião da fiscalização, ou mesmo, deixaram o recinto sob controle aduaneiro sem autorização prévia necessária da autoridade aduaneira, é inaplicável a multa prevista na alínea "a", item VII do art. 107 do Decreto-Lei 37/66, alterado pelo art. 77 da Lei 10.833/2003 (art. 61 da MP 135/2003).

Recurso voluntário provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACÓRDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Anelise Daudt Prieto e Tarásio Campelo Borges, que negavam provimento.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


SÍLVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA
Relator

Formalizado em: 30 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Marciel Eder Costa e Nilton Luiz Bartoli.

RELATÓRIO

O processo em referência trata do Auto de Infração, fls. 01 a 06, lavrado para exigir da empresa ora recorrente a importância de R\$ 994.000,00, referente à aplicação da multa prevista no art. 107, VII, "a", do Decreto-lei nº 37/66, alterado pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003, por não terem sido localizados 994 volumes que estavam depositados nas dependências da interessada, que se constitui em permissionária de recinto alfandegado.

Intimada às fls. 01, a contribuinte apresentou impugnação, fls. 26 a 34, alegando, em síntese, que:

- solicitou à Secretaria da Receita Federal – SRF, em 18/12/2003, retorno de mercadoria ao proprietário de produtos depositados em seu armazém, relacionados nas notas fiscais de saída 061284 e 061285, ambas emitidas em 17/12/2003;

- em 08/01/2004, ou seja, 03 (três) semanas após o pedido, teve início o procedimento fiscal que ao seu final a autoridade competente entendeu que não foram localizados 994 volumes. Em decorrência disso, foi a empresa multada no valor de R\$ 994.000,00, sob a alegação de ter cometido infração tipificada no art. 107, VII, do Decreto-lei nº 37/66, alterado pelo Art. 77 da Lei nº 10.833/2003;

- o Auto de Infração é nulo, pois não descreve suficientemente a disposição legal infringida e a penalidade aplicável, em desacordo com o prescrito no art. 10, IV, do Decreto nº 70.235/72, posto que a correta descrição da suposta disposição legal infringida seria o art. 107, VII, "a", do Decreto-lei nº 37/66, alterado pelo Art. 77 da Lei nº 10.833/2003;

- as notas fiscais de nºs 61284 e 61285, de emissão da impugnante, são notas fiscais de saída e por esta razão relacionam mercadorias que saíram de seu estabelecimento em 17/12/2003 e retornaram à empresa depositante, Sadia S/A. Portanto, se saíram em dezembro de 2003, não podiam estar fisicamente em janeiro de 2004, quando se procedeu a sua conferência física;

- o direito positivo oriundo de um Estado Democrático não pode obrigar ninguém à prática de condutas impossíveis, sob pena de ingresso no arbítrio;

- ainda que se queira alegar que teriam retornado ao depositante sem prévia autorização fiscal, tal fato, em si, não caracteriza a infração apontada pela autoridade fiscal, e, por isso, a multa lançada carece de fundamento legal;

- foram apresentados à conferência física 994 volumes dos produtos tidos como não localizados. No entanto, não foram aceitos pelas autoridades fiscais,

Processo nº : 10907.000686/2004-11
Resolução nº : 303-32.945

tendo como argumento que as datas de fabricação eram de janeiro de 2004 e os produtos que constavam nas referidas notas fiscais haviam sido fabricados anteriormente a esta data;

- os produtos componentes daqueles 994 volumes, assim como os demais, são armazenados pelos respectivos códigos e não pelo número das notas fiscais que os remeteram ao armazém, pois existem milhares de volumes depositados, recebidos por diferentes notas fiscais do depositante. Quando da exportação os volumes são embarcados de acordo com os produtos transacionados, sem se indagar qual a nota fiscal que acompanhou cada volume até o depósito.

- desta forma, muitos dos produtos enviados ao depositante, em 2003, já haviam sido exportados, tendo em vista trata-se de produtos perecíveis e sujeitos a prazo de validade;

- entre o total de entradas e saídas de produtos no depósito e o estoque total existente na data da verificação física, não foi apurada nenhuma diferença pela autoridade fiscal, donde se conclui que a pretensa não localização em janeiro de 2004 deu-se mais em função da data de fabricação do produto do que propriamente por falta do produto;

- os fatos relacionados ao retorno da mercadoria ocorreram em 17/12/2003, quando vigorava a Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003, sendo que a autoridade fiscal invocou como fundamento legal, indevidamente, o art. 77 da Lei nº 10.833, que entrou em vigor apenas em 30/12/2003. Diante disso, torna-se nulo o Auto de Infração por ausência de correta fundamentação legal, a teor do que prescreve o art. 10, IV, do Decreto nº 70.235/72;

- mesmo que tivesse pautado a edição do ato pela correta invocação legal, a conclusão seria, também, pela sua nulidade, posto que a Constituição Federal, no art. 62, parágrafo 1º, "a", veda o ingresso das medidas provisórias em matérias relativas a penalidades (direito penal);

- caso os argumentos anteriores não sejam suficientes para afastar a exigência da multa imputada à empresa, invoca esta, ainda, o princípio constitucional do não-confisco para argumentar que o valor da multa aplicada possui efeito confiscatório e não guarda a devida razoabilidade com a suposta infração cometida.

Em sua impugnação, a contribuinte transcreve, ainda, jurisprudências e doutrinas a respeito do que seria o confisco.

A DRF de Julgamento em Florianópolis – SC, através do Acórdão Nº 5.863 de 22/04/2005, considerou o lançamento como procedente, nos termos que a seguir se transcreve:

“Preenchidos os requisitos formais de admissibilidade da impugnação apresentada, dela se toma conhecimento.



De pronto, deve-se afastar os argumentos trazidos pela contribuinte a respeito da operacionalização dos produtos em seu depósito, ao tentar justificar a presença dos volumes quando da verificação física empreendida pelo agente do fisco, haja vista que a própria interessada, por meio do documento às fls. 18, admite que os volumes *“foram retornados à origem visando atender às solicitações do cliente sem, no entanto, autorização do servidor da Secretaria da Receita Federal”*, constatando-se assim, que os volumes não se encontravam no recinto alfandegado no momento da verificação fiscal.

O art. 9º do Decreto nº 4.543, de 26/12/2002, regulamento Aduaneiro, trata da declaração, pela autoridade aduaneira, dos recintos alfandegados, dispendo:

Art. 9º - Os recintos alfandegados serão assim declarados pela autoridade aduaneira competente, na zona primária ou na zona secundária, a fim de que neles possa ocorrer, sob controle aduaneiro, movimentação, armazenagem e despacho aduaneiro de:

I – mercadorias procedentes do exterior, ou a ele destinadas, inclusive sob regime aduaneiro especial.

Portanto, toda mercadoria ingressada no recinto alfandegado, tanto aquela a exportar, como aquela importada, está sob controle aduaneiro, ou seja, sua movimentação, entrada e saída, deve ocorrer impreterivelmente somente com a autorização do fisco.

Independentemente de estarem ou não registradas nos sistemas da Secretaria da Receita Federal, tais mercadorias, pela simples entrada no recinto alfandegado, estão sob o controle do Estado, exercido pelo fisco federal.

Desnecessário descrever as conseqüências empreendidas pelas saídas das mercadorias do recinto alfandegado sem a autorização da autoridade fiscal, até porque não compete ao julgador administrativo analisar os porquês das inserções das normas legais, mas sim analisar sua aplicação.

O Caput do art. 9º da Instrução Normativa – IN SRF nº 55, de 23/05/2000, dispõe que *“nos terminais alfandegados de uso público é vedado o exercício de qualquer atividade de armazenagem de mercadorias que não estejam sob controle aduaneiro”*. Já o § 3º do art. 2º da mesma IN dispõe que se compreendem por mercadorias sob controle aduaneiro aquelas: *“importadas; destinadas a exportação; nacionais ou nacionalizadas, submetidas ao regime especial de entreposto aduaneiro na exportação, na modalidade de*

regime comum; e produzidas na Zona Franca de Manaus – ZFM, destinadas a internação, quando em EADI nela localizada”.

O fato é que as mercadorias se encontravam no recinto alfandegado, sob controle aduaneiro, e quando do desempenho da atividade fiscal, verificação física dos produtos, elas não foram localizadas, acarretando, assim, a aplicação da multa estabelecida no art. 107, VII, “a” do Decreto-lei nº 37/66, alterado pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

A ausência da alínea “a” do art. 107, VII, do Decreto-lei nº 37/66 no enquadramento legal não anula em hipótese alguma o presente lançamento, posto que sua omissão não acarretou dificuldade alguma à contribuinte na elaboração de sua impugnação. Acrescenta-se, ainda, que a descrição dos fatos está em perfeita harmonia com a norma citada.

Poder-se-ia falar em prejuízo à contribuinte e avocar o cerceamento do direito de defesa caso a contribuinte não pudesse identificar os fatos que ensejaram a aplicação da multa e o seu enquadramento legal. No entanto, a contribuinte identificou claramente, mesmo que discordando, os fatos e o dispositivo infracional.

Em 30/10/2003 foi editada a MP nº 135, que alterava a redação do art. 107 do Decreto-Lei nº 37/66, criando, assim, a hipótese infracional. Portanto, desde esta data já existia a abstrata descrição dos pressupostos feita pela norma legal, sendo que os seus efeitos jurídicos ocorreram, à partir dali, com a prática do ato previsto na norma.

A mudança da roupagem jurídica, Medida Provisória para Lei, não alterou em nada a hipótese infracional, mantendo-se os mesmos pressupostos fáticos para a exigência da multa ora litigada. Destarte, a citação da norma jurídica, Lei nº 10.833/2003, que consolidou a legalidade da MP nº 135/2003, é cabível para respaldar o lançamento fiscal.

Por outro lado, a jurisprudência administrativa vem afastando a alegação de nulidade do lançamento fiscal nos casos em que há erro no enquadramento legal da infração, desde que comprovado pela judicosa descrição dos fatos contida no Auto de Infração e a alentada impugnação apresentada pelo contribuinte. Prova disso é o Acórdão nº 201-77864, que traz:

ACÓRDÃO 201-77864

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADES. Descabe falar-se em nulidade do lançamento, quer por ausência, quer por erro no

enquadramento legal, quando este foi devidamente destacado na autuação e corresponde, com exatidão, à infração vislumbrada e à penalidade aplicável à hipótese. Constatada, mediante procedimento de ofício, a falta ou insuficiência de recolhimento de tributo ou contribuição, a autoridade fiscal não somente pode como deve aplicar a penalidade prevista na legislação de regência, sem prévia anuência do sujeito passivo, sendo a ampla defesa garantida por meio das impugnações e recursos, que suspendem a exigibilidade do crédito tributário, enquanto pendente a apreciação dos mesmos.

A contribuinte argui a ilegalidade/inconstitucionalidade da legislação tributária (multa de efeito confiscatório, violação de dispositivos constitucionais). No entanto, tais matérias fogem à alçada das autoridades administrativas de qualquer instância, que não dispõem de competência para examinar hipóteses de violações às normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional.

Com efeito, a apreciação de assuntos desse tipo acha-se reservada ao Poder Judiciário. Trata-se, na verdade, de entendimento há tempo consagrado no âmbito dos tribunais administrativos, conforme ementas transcritas a seguir:

CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS – Não compete ao Conselho de Contribuintes, como tribunal administrativo que é, e tampouco ao juízo de primeira instância, o exame da constitucionalidade das leis e normas administrativas.

LEGALIDADE DAS NORMAS FISCAIS – Não compete ao Conselho de Contribuintes, como tribunal administrativo que é, e tampouco ao juízo de primeira instância, o exame da legalidade das leis e normas administrativas (Ac. 1º CC 106-07.303, de 05/06/95).

É inócuo, portanto, suscitar tais alegações na esfera administrativa, pois não se pode, sob pena de responsabilidade funcional, desrespeitar textos legais legitimamente inseridos no ordenamento jurídico, em observância ao art. 142, parágrafo único, do CTN. De se citar:

Parágrafo Único – A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Em verdade, de acordo com o parágrafo único do artigo 142, acima citado, a autoridade fiscal encontra-se restrita ao cumprimento da legislação tributária, estando impedida de ultrapassar tais limites para examinar questões outras como a suscitada na contestação em

Processo nº : 10907.000686/2004-11
Resolução nº : 303-32.945

exame, uma vez que às autoridades julgadoras administrativas cabe simplesmente seguir a lei e obrigar seu cumprimento. Por oportuno, assinale-se que tal é o entendimento consignado no Parecer Normativo da Cosit/SRF de nº 329/70:

Iterativamente tem esta Coordenação se manifestado no sentido de que a argüição de inconstitucionalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites de sua competência o julgamento da matéria, do ponto de vista constitucional.

Diante do exposto, voto pela procedência do lançamento de que trata o presente crédito tributário. Sala das Sessões - Florianópolis/SC, em 22 de abril de 2005. Saul Rosa de Souza - Relator”.

Destaque-se ainda que o procedimento fiscal repousa sobre base legal e descrição fática explicitamente demonstrada no Auto de Infração, permitindo ao sujeito passivo exercer amplamente o seu direito de defesa, comprovando-se esse fato, ademais, pelo teor da impugnação apresentada, onde o contribuinte expõe minuciosamente todos os fundamentos arrolados na autuação, contestando as imputações que lhe foram feitas, o que revela ter compreendido os motivos da autuação.

Irresignada, a recorrente intenta, tempestivamente, Recurso Voluntário com anexos à esse Egrégio Conselho de Contribuintes, fls.78 a 96, mantendo praticamente e reiterando tudo o que foi consubstanciado em sua impugnação oferecida em primeira instância, fazendo um retrospectivo dos antecedentes, do procedimento fiscal quanto ao auto de infração lavrado, quanto as preliminares argüidas, alegando nulidade do auto de infração por conduta impossível, afirmando não poder a SRF exigir a apresentação de uma mercadoria que não mais se encontrava sob sua guarda, tendo retornado a origem, através das Notas Fiscais apresentadas e que se encontram apenas ao presente processo, e que essa apresentação (*verbis*) “somente seria cabível se a mercadoria ali constasse como depositada na data de conferência física”; e, por nulidade do auto de infração por inaplicabilidade, já que o dispositivo legal invocado seria de data posterior a pretensa infração; e finalmente, o cancelamento da multa pelo que diz ser o princípio constitucional tributário do não confisco, pois o valor da autuação não guarda a devida proporção e razoabilidade com o que seria a suposta infração. Por fim, afirma que o fato somente aconteceu por não ter sido atendido a pretensão da recorrente, já que quase que diariamente, ocorreriam saídas de produtos destinados a embarques ou para retorno à origem, que seria (*in litteris*) “a presença de um AFRF trabalhando no local permanentemente, medida esta até hoje não adotada pela DRF de Paranaguá”, que se verificasse às fls. 65 deste processo uma ata de reunião conjunta realizada em 12/01/2004, bem como, que não foram juntadas aos autos na DRJ de Florianópolis umas atas referentes a reuniões realizadas entre a AFRF Adriana K. Speck e representantes da ora recorrente, que as mesmas seriam relevantes ao deslinde da

7

Processo nº : 10907.000686/2004-11
Resolução nº : 303-32.945

questão, sendo que as mesmas somente foram colacionadas ao presente processo em 15.03.2005, conforme fls. 62 a 65. Anexou, também, cópia de uma Declaração da SADIA datada de 04/07/2005, em que a mesma afirmava ter recebido em 18/12/2003, por devolução, as mercadorias de sua propriedade que lá se encontravam depositadas, constantes das respectivas notas fiscais correspondentes, finalmente, quanto ao pedido, que fosse acolhido o seu recurso voluntário, julgado no mérito procedente e cancelado as exigências fiscais combatidas.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'J' followed by a horizontal line that curves upwards and then downwards.

VOTO

Conselheiro Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Relator.

O Recurso é tempestivo, conforme se verifica da documentação acostada no processo, Intimação n° 38/2005 datada de 01/06/2005 às fls. 75/76, com AR recebido em 07/06/2005, fls. 77, tendo apresentado o recurso voluntário com anexos protocolado na repartição competente em 06/07/2005 (fls. 78 a 96), inclusive com o devido arrolamento de bens e direitos para garantia recursal, nos termos da legislação em vigor, bem como, estando revestidas das demais formalidades legais para sua admissibilidade, e sendo matéria de apreciação no âmbito deste Terceiro Conselho de Contribuintes, portanto, dele tomo conhecimento.

A controvérsia no mérito objeto da discussão no presente recurso, cinge-se ao fato de ter a recorrente retirado, ou autorizado retirar 994 volumes que estavam depositados nas dependências da interessada, que se constitui em permissionária de recinto alfandegado, sob controle aduaneiro, sem a devida fiscalização por parte da Secretaria da Receita Federal, donde foi lavrado auto de infração revestido das formalidades legais pela autoridade competente para exigir da empresa ora recorrente a importância de R\$ 994.000,00, referente à aplicação da multa prevista no art. 107, VII, "a", do Decreto-lei n° 37/66, alterado pelo art. 77 da Lei n° 10.833 de 29 de dezembro de 2003, que tem a redação que a seguir se transcreve literalmente:

"Art. 107. Aplicam-se ainda as seguintes multas:

VII – de R\$ 1.000,00 (mil reais)

a) por volume depositado em local ou recinto sob controle aduaneiro, que não seja localizado."

Portanto, toda mercadoria ingressada no recinto alfandegado, está sob controle aduaneiro, ou seja, sua movimentação, entrada e saída, deve ocorrer impreterivelmente somente com a autorização do fisco, tais mercadorias, pela simples entrada no recinto alfandegado, estarão sob o controle do Estado, exercido pelo fisco federal, descumprido que foi pela empresa recorrente.

Desnecessário igualmente, descrever as conseqüências advindas, do gesto da recorrente, encetando saídas das mercadorias do recinto alfandegado sem a autorização da autoridade fiscal, mesmo sendo mercadoria destinada a exportação, pertencente a contribuinte nacional e movimentada através de notas fiscais hábeis e idôneas.



Processo nº : 10907.000686/2004-11
Resolução nº : 303-32.945

Confira-se, outrossim, a infringência legal que esta a imputar como transgredido pela recorrente, já que o Caput do art. 9º da IN SRF nº 55, de 23/05/2000, dispõe literalmente que: “*nos terminais alfandegados de uso público é vedado o exercício de qualquer atividade de armazenagem de mercadorias que não estejam sob controle aduaneiro*”. Já o § 3º do art. 2º da mesma IN dispõe que se compreendem por mercadorias sob controle aduaneiro aquelas: “*importadas; destinadas a exportação; nacionais ou nacionalizadas, submetidas ao regime especial de entreposto aduaneiro na exportação, na modalidade de regime comum; e produzidas na Zona Franca de Manaus – ZFM, destinadas a internação, quando em EADI nela localizada*” (Grifamos).

Em sede de preliminares, inicialmente é de se declarar totalmente desprovida de fundamento, a afirmativa, até mesmo insistente, da recorrente de que houvera nulidade do auto de infração por exigência de conduta impossível, eis que, a mercadoria objeto do procedimento fiscal e que originara a multa administrativa por descumprimento do Regulamento Aduaneiro, não mais podiam estar naquele recinto alfandegário, pois atendendo solicitação da depositante constantes das Notas Fiscais correspondentes, retornaram à origem, e que teria sido efetivado pleito à DRF de Paranaguá para esse fim específico.

Ora pois, foi exatamente esse procedimento tido como ilegal, entregando mercadorias que se encontravam no recinto alfandegado, sob controle aduaneiro, e quando do desempenho da atividade fiscal, ou seja, verificação física dos produtos, elas não foram mais localizadas, claro que se encontravam no estabelecimento da proprietária dessa mercadoria, que fora objeto da retirada através das notas fiscais revestidas das formalidades legais, portanto, foram antes removidos daquele recinto alfandegado, mesmo que sem a devida autorização do fisco.

Entretanto, é de nosso parecer, que esse ato, não acarretou, assim, a aplicação da multa estabelecida no art. 107, VII, “a” do Decreto-lei nº 37/66, alterado pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

Quanto ao pedido da recorrente, de que seja também declarada a nulidade do auto de infração, por inaplicabilidade à hipótese do dispositivo legal invocado para imposição da penalidade, e que teria sido o mesmo de data posterior à da pretensa infração, não lhe assiste razão, pois se as mercadorias deixaram o recinto alfandegado, em dezembro de 2003, e que a Lei nº 10.833, que entrou em vigor apenas em 30/12/2003, visto que as realizações dos procedimentos fiscais que culminaram com a lavratura do auto de infração somente se deram em 01/04/2004, é claro que o Decreto-Lei nº 37/66, criara muito antes a hipótese infracional, a qual já existia sua abstrata descrição e dos seus pressupostos, feita pela norma legal, sendo que os seus efeitos jurídicos aconteceram, a partir da data que ocorreu a prática do ato previsto na norma. Portanto, a mudança da roupagem jurídica, Decreto- Lei para Lei, não alterou em nada a hipótese infracional, mantendo-se os mesmos pressupostos fáticos para a exigência da multa ora vergastada. Assim sendo, a citação da norma jurídica, Lei nº 10.833/2003, que consolidou a legalidade da norma, é cabível para

Processo nº : 10907.000686/2004-11
Resolução nº : 303-32.945

respaldar o lançamento fiscal, entretanto não enquadrado no Art. 77, e sim no Art. 76 desse diploma legal.

E ainda, não caracteriza cerceamento de defesa e portanto descabe falar em nulidade, o lançamento que apenas não enquadra com exatidão à penalidade aplicável, quando o próprio contribuinte identificou claramente, mesmo que discordando, os fatos e o dispositivo que infringiu, transcrevendo literalmente em sua totalidade na peça impugnatória apresentada.

Destaque-se ainda que o procedimento fiscal repousou sobre base legal e descrição fática explicitamente demonstrada no Auto de Infração, permitindo ao sujeito passivo exercer amplamente o seu direito de defesa, comprovando-se esse fato, ademais, pelo teor da impugnação apresentada, onde o contribuinte expõe minuciosamente todos os fundamentos arrolados na autuação, contestando as imputações que lhe foram feitas, o que revela ter compreendido os motivos da autuação.

É de se ressaltar, também, que este julgador considera igualmente extravagante a multa que foi imputada ao recorrente, neste caso, possuindo características de exorbitância, quase que um confisco, já que supera todo e qualquer outro tipo de multa prevista no Regulamento Aduaneiro, basta que se diga, ultrapassa em quatro vezes o valor comprovado dos próprios produtos (Perdimento), ou seja, a multa excede a mais de 400,0% do valor da mercadoria devolvida sem autorização do fisco (Mercadorias = Valor de R\$ 244.845,61 X Multa Aplicada = R\$ 994.000,00), entretanto, é aquilo que prevê a norma legal aplicável à espécie, até porque, não compete à essa corte administrativa analisar os porquês das inserções das normas legais, mas sim analisar sua correta aplicação.

Ainda, desejar a recorrente imputar responsabilidade ao fisco pela infração cometida, por pretender-se que ficasse sempre disponibilizado um AFRF no recinto alfandegado da recorrente, ao afirmar que o fato delituoso somente acontecera por não ter sido atendido a sua pretensão, uma vez que quase diariamente, ocorreriam saídas de produtos destinados a embarques ou para retorno à origem, que pretenderia (*in litteris*) “a presença de um AFRF trabalhando no local permanentemente, medida esta até hoje não adotada pela DRF de Paranaguá”, é o que se pode denominar de umas pretensões utópicas, que poderia até ser o ideal, entretanto, no plano da realidade é de todo impossível e irreal, não se tem como viabilizar tamanha pretensão, para que isso pudesse acontecer em todo o país, deveria ser quase que dobrado o quadro de AFRF que prestam atualmente serviços nos Aeroportos e Portos sob controle da Secretaria da Receita Federal.

Para corroboração irrefutável sobre a matéria ora guerreada, transcrevo trechos do i.voto da larva do Emérito Conselheiro Marciel Eder Costa, no Recurso 132.287 da empresa ADUBOS TREVO S.A, em assunto idêntico:



“Portanto, toda legislação que regula as operações de importação distinguem as figuras da "não localização", "do consumo", "da transferência", exatamente em reconhecimento que existe uma gradação na prática de infrações que implicam, igualmente, em gradação na aplicação de penalidades, pois é princípio consagrado pela nossa ordem jurídica que a pena deve guardar proporcionalidade com a infração.

Ora, se a lei aduaneira distingue as hipóteses de irregularidades não poderá o aplicador ou interprete da lei igualar o que é por essência e natureza inteiramente desigual.

Por conseguinte, torna-se desqualificada a imposição de penalidade relativa à mercadoria "não localizada" para o caso da recorrente, pois essa expressão é aplicável aos casos em que se constate importação ficta ou que a mercadoria não foi encontrada seja em decorrência de fraude ou desvio ou, ainda, quando for impossível identificar o seu destino e a sua aplicação. Na hipótese da recorrente, repita-se está claro que houve depósito de mercadoria importada em armazéns vizinhos ao recinto alfandegado e consumo antecipado de mercadoria antes do final do desembaraço aduaneiro, como admitido pelo próprio agente fiscal.

Se pretendesse o legislador penalizar o contribuinte pela ausência das mercadorias depositadas em local ou recinto sob controle aduaneiro, este deveria dispor da seguinte forma: “que não seja localizada neste recinto ou local.

Ocorre que a lei desta forma não dispôs, portanto, na subsunção dos fatos à norma, que devemos tê-lo como imperativo, tratando-se de aplicação de penalidade ao fato em concreto, temos que as mercadorias foram localizadas, em recinto ou local de controle não aduaneiro. Portanto, o fato concreto não se submete a norma, pela simples razão de ser localizada, ainda que em recinto ou local fora do controle aduaneiro.”

Por fim, além do Acórdão referido anteriormente, já em diversas oportunidades, este Conselho vem se manifestando em casos análogos, no sentido da multa substitutiva da pena de perdimento que deve somente ser aplicada aos casos em que se constate importação ficta e que a mercadoria não encontrada, seja em decorrência de fraude ou desvio, ou ainda, quando for impossível identificar o seu destino e a sua aplicação. Precedentes dos Recursos 131.998, 3º CC, de relatoria do Eminentíssimo Conselheiro Nilton Luiz Bártoli.; Recurso 130.189. 3º CC, de relatoria do Eminentíssimo Conselheiro Paulo Affonseca de Barros Faria Jr; e Recurso 302-11945, do CSRF (03-03.974), de relatoria do Eminentíssimo Conselheiro João Holanda Costa



Processo nº : 10907.000686/2004-11
Resolução nº : 303-32.945

Comprovado que 994 volumes depositados em recinto alfandegado, para exportação, foram retirados do recinto após solicitação efetivada a SRF, mediante Notas Fiscais específicas, entretanto, deixaram o recinto sob controle aduaneiro sem autorização expressa e previa da autoridade fiscal, é inaplicável multa prevista na alínea "a", item VII do art. 107 do Decreto-Lei 37/66, alterado pelo art. 77 da Lei 10.833/2003 (art. 61 da MP 135/2003).

Destarte, por tudo que foi acima exposto, Voto por dar provimento ao recurso.

Recurso voluntário em que é dado provimento.

É como Voto.

Sala das Sessões, em 21 de março de 2006.


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA - Relator