



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

Processo nº 11128.007282/2004-98
Recurso nº 144.382 Voluntário
Acórdão nº 3802-00.234 – 2ª Turma Especial
Sessão de 01 de julho de 2010
Matéria Multa diversa
Recorrente Unilever Brasil Ltda.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 06/11/2004

EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. IMPEDIMENTO À AÇÃO FISCALIZADORA. INTIMAÇÃO NÃO ATENDIDA. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

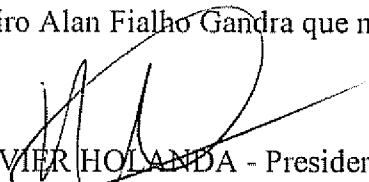
O embaraço à fiscalização somente se configura quando a Autoridade Fiscal responsável por uma ação fiscal venha a se defrontar com ações ou omissões, por parte do sujeito passivo, capazes de embaraçar, dificultar ou impedir o desenvolvimento da ação.

Sendo possível à Autoridade Fiscal prosseguir em sua ação, sem dificuldades ou contratempos, adotando todos os procedimentos cabíveis ao caso em concreto, o não atendimento à intimação não configura embaraço ou impedimento à ação fiscalizatória.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencido o Conselheiro Alan Fialho Gandra que negava provimento ao recurso.


REGIS XAVIER HOLANDA - Presidente e Relator

FORMALIZADO EM: 21 de julho de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Regis Xavier Holanda, Adécio Salvalágio, Francisco José Barroso Rios e Alan Fialho Gandra (Suplente). Ausente o Conselheiro Alex Oliveira Rodrigues de Lima.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por Unilever Brasil Ltda. contra Acórdão nº 17-27.084, de 27 de agosto de 2008 (fls. 84 a 90), proferido pela 2ª Turma da DRJ/São Paulo-II, que manteve o lançamento relativo a multa pela não apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório integrante da decisão recorrida que transcrevo a seguir:

A empresa em epígrafe protocolou em 29/01/1997, na Delegacia da Receita Federal em Uruguaiana – RS, petição na qual solicitava autorização para exportar mercadoria descrita às fls. 02 do Auto de Infração, no regime de Exportação Temporária, com base no artigo 370, inciso II, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, que recebeu o nº 11075 000132/97-71.

A mercadoria nacional a ser exportada para o exterior temporariamente, retornaria no prazo aproximado de 180 (cento e oitenta) dias, acondicionando produtos importados.

O regime foi concedido pelo prazo de 180 dias.

Em 17/02/1997, a interessada solicitou o encaminhamento do processo à Alfândega do Porto de Santos, alegando que os mesmos seriam desembaraçados por àquele Porto.

Em 06/10/2004, o representante legal da interessada foi cientificado, através da intimação nº 005/04 a, no prazo de 20 (vinte) dias, contados da ciência, apresentar cópia ou informar o nº da Declaração de Importação através da qual retornaram ao País, as mercadorias exportadas no regime aduaneiro especial de Exportação Temporária, concedido pela DRF/Uruguaiana/RS, por meio da DDE nº 1970047962/5, RE nº 97/0029890-001

Não havendo manifestação por parte da interessada ou de seu representante legal a respeito, a fiscalização lavrou o Auto de Infração de fls. 01/04, para cobrança da multa prevista no artigo 107, inciso IV, alínea "c", do Decreto-Lei nº 37, de 18 de novembro de 1966, com a redação dada pela Lei nº 10.833, de 29 de janeiro 2003, pela não apresentação de resposta, no prazo estipulado, à intimação em procedimento fiscal.

Ciente do Auto de Infração, a interessada apresentou a impugnação de fls 34/39, onde alegou, em síntese:

- mesmo zelando pela lisura e correção de seus procedimentos e empenhando esforços ingentes no controle de suas obrigações



fiscais, a Impugnante foi autuada pelo não atendimento, no prazo estipulado, de intimação em procedimento fiscal;

- trata-se do termo de intimação nº 005/04, que solicitava cópia da Declaração de Importação através da qual retornaram ao País, as mercadorias exportadas no regime aduaneiro especial de exportação temporária, concedido pela DRF/Uruguiana-RS, por meio de DDE nº 1970047962/5, RE 97/0029890-001,

- a impugnante jamais deixou de cumprir com as determinações legais de guarda de seus documentos contábeis/fiscais, referentes ao Regime de Exportação Temporária, nº 11075 000132/97-71;

- toda documentação, inclusive a Declaração de Importação através da qual retornaram ao País as mercadorias exportadas no regime aduaneiro especial, foram mantidas sob a guarda da Impetrante e à disposição das autoridades fiscais durante cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado,

- considerando a data de protocolização do requerimento de regime de Exportação Temporária em 29 de janeiro de 1997, extinguiu-se no exercício de 2003, o período de obrigatoriedade de guarda por parte da Impugnante dos documentos contábeis/fiscais referente à esta operação;

- percebe-se que não cabe à Autoridade Tributária alegar que a Impugnante não manteve os documentos solicitados em boa guarda e ordem se somente em 06 de outubro de 2004 deu início ao MPF nº 0817800/32319/04, por meio do termo de intimação nº 005/04;

- não há o que dizer quanto à tentativa de embaraçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira se a Impugnante, por força do dispositivo legal apresentado acima, estava desobrigada a manter a guarda da Declaração de Importação, através da qual retornaram ao País as mercadorias exportadas no regime aduaneiro especial de Exportação Temporária, após o exercício de 2003;

- e não é só. A Impugnante nunca recebeu a intimação nº 005/04, porque seu estabelecimento autuado foi vendido em 25 de agosto de 1997, sendo que o CNPJ nº 61 068.276/0140-75 foi cancelado em 25 de agosto de 1997 (Doc 04). Desta feita, totalmente descabida a presente autuação pelo não atendimento ao termo de intimação citado

- requer que o Auto de Infração ora impugnado seja julgado improcedente, visto a total inconsistência de seus termos.

A DRJ, por maioria de votos, não acolheu as alegações do contribuinte e considerou procedente o lançamento. Entendeu-se que a simples omissão em não apresentar resposta à intimação fiscal caracteriza o tipo infracional previsto, independentemente do fato de que a interessada não mais precisava manter a guarda do documento solicitado.

Já o voto vencido entendeu que, no que respeita às circunstâncias e ao âmbito em que o embargo tem lugar, o fato de a interessada não ter atendido à intimação não caracterizaria embargo à ação fiscalizadora, até porque qualquer cobrança de crédito tributário em relação a esta exportação/importação já havia prescrito.

Cientificado do referido acórdão em 17 de outubro de 2008 (fl. 91-v), o interessado apresentou recurso voluntário em 05 de novembro de 2008 (fls. 93 a 103) pleiteando a reforma do *decisum* e reafirmando seus argumentos apresentados à DRJ.

Anota ainda que se deve avaliar em que condições não foi a intimação respondida, vez que diversos fatores podem ter motivado a ausência de resposta.

Registra que se deveria verificar se, de fato, a recorrente necessitava manter em seu poder a documentação solicitada através da intimação, vez que sem tal comprovação não há que se falar em embargo à fiscalização.

Acrescenta que, se na data em que expedida a intimação que gerou a aplicação da multa em combate, nenhum lançamento poderia ser realizado, o conteúdo da intimação se apresenta como impossível de causar qualquer efeito, em especial o alegado embargo à fiscalização.

É o relatório



Voto

Conselheiro REGIS XAVIER HOLANDA, Relator

Da admissibilidade

Por conter matéria desta E. Turma da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário tempestivamente interposto pelo contribuinte.

Da multa por embarço à ação fiscal

Discute-se aqui a aplicação da multa pela não apresentação de resposta, no prazo estipulado, à intimação em procedimento fiscal.

O art. 107 do Decreto-lei nº 37/66, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003, assim dispôs:

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

(..)

IV - de R\$ 5 000,00 (cinco mil reais):

(..)

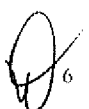
c) a quem, por qualquer meio ou forma, omissiva ou comissiva, embarçar, dificultar ou impedir ação de fiscalização aduaneira, inclusive no caso de não-apresentação de resposta, no prazo estipulado, a intimação em procedimento fiscal;

() " Negritei.

Analisando esse dispositivo, entendo que a penalidade se dirige ao ato de **embarçar, dificultar ou impedir** a ação fiscal por qualquer forma, sendo um exemplo dessas formas – a que o legislador devotou especial atenção - o não atendimento a uma intimação fiscal.

Assim, sem passar despercebida, inclusive, a topologia do dispositivo normativo acima transcrito, o fato de *não-apresentação de resposta à intimação* somente caracterizaria o presente tipo infracional quando restasse claro o embarço, a dificuldade ou o impedimento à ação de fiscalização aduaneira advindo de tal omissão.

No presente caso, a Intimação nº 005/04 da Divisão de Despacho Aduaneiro (DIDAD) da Alfândega do Porto de Santos (fl. 29) intimava o contribuinte a, no prazo de 20 (vinte) dias contados a partir da ciência, *apresentar cópia ou informar o número da declaração de importação através da qual retornaram ao país as mercadorias exportadas no regime aduaneiro especial de exportação temporária, concedido pela DRF/Uruguaiana/RS, através da DDE 1970047962/5 – RE nº 97/0029890-001.*



Pretendia a fiscalização, dessa forma, obter informações sobre a extinção do regime aduaneiro especial de exportação temporária mediante a comprovação, por parte do contribuinte, da efetiva reimportação da mercadoria.

Entretanto, a ausência de resposta por parte do contribuinte em nenhum momento veio a causar *embaraço, dificuldade ou impedimento* à ação da fiscalização aduaneira.

Com efeito, no caso em comento, não ficou demonstrado que o fato do contribuinte não ter atendido a intimação da Fiscalização tenha causado qualquer tipo de embaraço ao andamento da ação fiscal, uma vez que ao Fisco restaria possível caminhar sem dificuldades ou contratempos com os procedimentos aplicáveis ao caso.

Veja-se que, em diversas situações, a informação a ser prestada em resposta à intimação fiscal somente interessa ao próprio contribuinte que, desperdiçando o direito de fazer provas a seu favor, deixa de agir em seu próprio benefício - por exemplo, evitando a instauração do contencioso administrativo - e não contra qualquer atividade fiscal.

Na espécie, o contribuinte deixou de produzir provas a seu favor bastantes para demonstrar o cumprimento do regime de exportação temporária de que se trata.

Todavia, o silêncio da intimada somente configuraria o ato infracionário acusado se dele resultasse dificultada ou impedida a atividade fiscal, o que não sói ocorrer. Contrariamente, por não dificultar, impedir ou, por fim, embaraçar coisa alguma, o desatendimento de intimação cujos efeitos se resumem no desperdício pelo contribuinte da oportunidade de comprovação da extinção do regime especial de exportação temporária não tipifica a infração inscrita na peça acusatória.

De Plácido e Silva, em sua obra Vocabulário Jurídico, 28ª edição, pág. 516, traz a seguinte anotação relativa ao embaraço:

*Derivado, segundo uns, do espanhol embarazo (impedimento), e na opinião de outros, do francês embarras (impedimento, obstáculo), é, na terminologia jurídica, aplicado na acepção de **impedimento ou obstáculo criado à execução de um ato ou ao exercício de um direito.** Negrão apostro.*

Assim, pelos argumentos expostos e tendo em vista que o desatendimento da intimação de que se trata não obsteu qualquer ação fiscal, entendo insubsistente a presente autuação.

Nesse momento, é mister registrarmos que não estamos aqui a afastar a obrigação por parte da impugnante de, como interveniente no comércio exterior, colaborar com as autoridades alfandegárias. Ao revés, a par da reafirmação desse dever, estamos apenas a afastar a ausência de subsunção do ato praticado (ou omitido) à norma legal infracional em estudo considerando as circunstâncias concretas inerentes ao presente caso.

Ademais, apenas para registro – uma vez que o deslinde da questão prescinde desse dado -, é importante anotar que, nos termos dos artigos 173 e 195 do Código Tributário Nacional, considerando a data da protocolização do requerimento de regime de Exportação Temporária em 29 de janeiro 1997, extinguiu-se no exercício de 2003 o período de obrigatoriedade de guarda por parte da Impugnante dos documentos contábeis/fiscais referente

à operação em tela, portanto, em data anterior à ciência pelo contribuinte da Intimação DIDAD nº 005/04.

Da conclusão

Ante o exposto, voto por **DAR PROVIMENTO** ao presente recurso voluntário.


REGIS XAVIER HOLANDA