



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

Processo nº 11633.001039/2007-07
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-004.217 – 3ª Turma
Sessão de 09 de agosto de 2016
Matéria ADUANEIRO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado JABUR PNEUS S.A.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 08/01/2002 a 27/11/2002

DECADÊNCIA. IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA OU PRINCIPAL.

O direito de impor penalidade, acessória ou principal, obedece às regras disciplinadas no Código Tributário Nacional.

Recurso Especial do Procurador provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento. Vencidas as Conselheiras Vanessa Marini Cecconello (Relatora) e Tatiana Midori Migiyama, que lhe negaram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello - Relatora

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Charles

Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Valcir Gassen (suplente convocado), Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional (fls. 3.071 a 3.079) com fulcro nos artigos 64, inciso II e 67 e seguintes do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/09, buscando a reforma do Acórdão nº 3102-01.323 (fls. 1.413 a 1.440) proferido pela 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da Terceira Seção de julgamento, em 24/01/2012, no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade e negar provimento ao Recurso de Ofício, por unanimidade; e, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso voluntário para afastar as multas de ofício de 150% calculadas sobre as diferenças do Imposto de Importação e de Imposto sobre Produtos Industrializados.

A decisão foi assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 08/01/2002 a 27/11/2002

DECADÊNCIA. TRIBUTOS. REVISÃO ADUANEIRA. DOLO. FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

O direito de a Fazenda constituir o crédito tributário correspondente a diferença de tributos recolhidos na importação, quando constatada o dolo, a fraude ou a simulação, é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele no qual o lançamento já poderia ter sido realizado.

DECADÊNCIA. IMPOSIÇÃO DE PENALIDADE.

O direito de impor penalidade extingue-se em cinco anos, contados da data da ocorrência da infração.

DOCUMENTAÇÃO. INIDONEIDADE. PORTARIA MF 187/93.

INOBSERVÂNCIA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A adoção dos procedimentos definidos na Portaria MF 187/93 para decretação da inidoneidade de documentação fiscal tem finalidade específica, não se constituindo em requisito à autuação fiscal baseada na constatação de que os documentos fiscais emitidos pela contribuinte não merecem fé.

TRIBUTOS ADUANEIROS. FRAUDE. SONEGAÇÃO. CONLUIO. BASE DE CÁLCULO. ARBITRAMENTO.

Constatada a fraude, a sonegação ou o conluio, a determinação da base de cálculo dos tributos aduaneiros obedece a legislação nacional, que prevê o arbitramento sempre que não for possível conhecer o preço efetivamente praticado na importação.

Recurso de Ofício Negado

Recurso Voluntário Provido em Parte

Nas razões do recurso especial, a Fazenda Nacional suscita divergência com relação ao prazo decadencial aplicável para a exigência da multa de ofício por falta de recolhimento do principal (II e IPI). Para comprovar a divergência, colacionou como paradigma o acórdão nº 30134.888, proferido pela Primeira Câmara do extinto Terceiro Conselho de Contribuintes, em sessão realizada em 10/12/2008.

Sustenta que a multa de ofício tem base legal no art. 44 da Lei nº 9.430/96, aplicável a todos os lançamentos, não apenas ao aduaneiro, e por conseguinte é aplicável para sua interpretação as regras gerais do Código Tributário Nacional CTN e não as normas relativas a cada espécie tributária. Alega ser a regra do art. 139 do Decreto-lei nº 37/66 aplicável apenas às multas decorrentes de penalidades por descumprimento de obrigações no processo de importação/exportação, cuja matriz legal está no Regulamento Aduaneiro. Aduz ter sido reconhecida a existência de fraude, sendo cabível a decadência nos termos do disposto no art. 173, inciso I do CTN.

Tendo-se entendido como comprovada a divergência jurisprudencial apontada, foi admitido o recurso especial da Fazenda Nacional por meio do Despacho nº 3100-265, de 19/08/2013 (fls. 3.091 a 3.093), proferido pelo ilustre Presidente da Primeira Câmara da Terceira Seção de Julgamento então em exercício.

A contribuinte apresentou contrarrazões (fls. 6.033 a 6.037) postulando a negativa de provimento ao recurso especial.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora por meio de sorteio regularmente realizado, estando apto o feito a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3^a Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3^a Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheira Vanessa Marini Ceconello, Relatora

O recurso especial de divergência interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, devendo ser conhecido.

No mérito, a controvérsia dá-se em torno do prazo decadencial a ser aplicado para aplicação da penalidade da multa de ofício por falta de recolhimento da obrigação principal, constituída na exigência do imposto de importação (II) e do imposto sobre produtos industrializados (IPI).

Para o deslinde da questão, necessário compreender a origem do processo administrativo, transcrevendo-se parte do relatório constante na decisão proferida pela DRJ que bem sintetiza os fatos:

[...]

I. Considerações Iniciais e Origem do Procedimento Fiscal (fls. 50 a 58)

1. a investigação decorreu da lavratura, em 15.09.2005, do AITAGF nº 0920600/00171/05 (PAF nº 10909.001725/200568 da DRF/ITJ/SC), referente à internação de 1.838 pneus novos para caminhão e ônibus, fabricados pela empresa sulcoreana Kumho Tire Co. Inc., sendo que as respectivas declarações de importação identificavam como empresa exportadora a uruguaiã Ronimake S.A; naquela oportunidade, segundo as autoridades fiscais, evidenciou-se o intuito doloso da importadora na efetivação daquelas operações, tendo em vista a ocultação do real vendedor, o subfaturamento do valor declarado, o uso de documentos falsos, a ocultação do real adquirente e, por fim, a prática da sonegação fiscal por parte da Jabur Comercial e Importadora de Pneus Ltda. (Ginap Grande Importadora Nacional de Pneus Ltda, CNPJ 74.275.033/001748, razão social anterior desta, doravante denominada simplesmente por Jabur);

2. da parametrização, pelo Siscomex, para o canal cinza de conferência, das importações processadas pelas DI's nº 02/00798400 e 02/03205639, a DRF/PGA/PR formalizou os PAF's nº 10907.000640/200230 e 10907.001344/200256, dando início ao exame preliminar do Valor Aduaneiro declarado, que após concluído o referido procedimento, os respectivos autos foram encaminhados para DRF/LON/PR para que desse seguimento ao seu exame conclusivo, segundo preceitua o art. 6º do Decreto nº 2.498/98;

3. ao iniciar o exame conclusivo, a DRF/LON/PR constatou no Sistema Radar a existência de diversas ocorrências de infração à legislação aduaneira por parte da empresa Jabur, bem como o fato desta haver figurado, durante 2002, como importadora dos produtos da marca Kumho Tire, evidenciando que a Jabur sempre agiu de maneira idêntica àquela descrita no AITAGF nº 0920600/00171/05, razão porque optou-se pelo encerramento do mencionado procedimento (exame conclusivo), passando diretamente à revisão aduaneira de todas as DI's registradas pela Jabur no referido ano de 2002;

II. O Presente Procedimento Fiscal (fls. 58 a 76)

4. o exame ficou adstrito à análise das DI's referentes às internações de pneus novos e respectivos acessórios produzidos pela Kumho Tire Co. Inc. e exportados por empresas sediadas no Uruguai, haja vista a (i) insuficiência de documentos apresentados pela investigada, não obstante a fiscalização ter-lhe concedido diversas prorrogações de prazo para atendimento das solicitações aventadas nos Termos de Intimação juntados às fls. 507/509, 557/559, 565/568 e 571/573), (ii) o prazo de validade do MPF e (iii) o fim do prazo legal para proceder ao lançamento do crédito tributário;

5. além da constatação de idênticas práticas fraudulentas evidenciadas no AITAGF nº 0920600/00171/05 (Anexo III), no caso sob análise a fiscalização da DRF Londrina apurou ainda que: (i) o Grupo Jabur Pneus utilizou diversas “exportadoras uruguaias” para ocultar o real vendedor, ao menos desde 2000; (ii) respectivas exportadoras estrangeiras não constam como tais nos órgãos de registro de comércio exterior no Uruguai; (iii) não obstante a constatação da variação dos preços das referidas mercadorias no decorrer dos respectivos anos no mercado internacional, os preços declarados pelo contribuinte sofreram pouca alteram; (iv) depois da autuação realizada pela DRF Itajaí (AITAGF nº 0920600/00171/05) as importações dos produtos Kumho, realizadas pela Jabur Pneus, modificam sensivelmente, na medida em que se verificou substancial aumento do Valor Aduaneiro declarado, não mais utilização dos “exportadores sediados no Uruguai” e sensível redução das operações de importações; (v) o Grupo Jabur, por seus diversos estabelecimentos importadores, sempre fez uso de prática dolosa com objetivo de não lançar e/ou não recolher e/ou ocultar-se da condição de contribuinte do IPI, das operações de saída de pneus e acessórios Kumho Tire; (vi) Jabur Pneus S/A emitia, em mais de 90% dos casos, NF de Entrada dos produtos importados da marca Kumho antes de seu efetivo desembaraço aduaneiro, inclusive, chegando a emitir com data anterior à da emissão da fatura pelo “exportador uruguai”;;

6. constatada a fraude fiscal engendrada pela contribuinte (Anexo III), ratificada inclusive pelo Judiciário, a fiscalização procedeu à apuração do Valor Aduaneiro das mercadorias internadas pelas 206 DI's que foram objeto de revisão com base no disposto no art. 88 da MP nº 2.15835/01 (fls. 140 a 160);

7. A Tabela 1 “DI's registradas por JABUR PNEUS S A em REVISÃO ADUANEIRA”, identifica as declarações de importação registradas pela autuada, que como o próprio nome diz, foram objeto de revisão (fls. 64 a 69);

[...]

O caso trata de uma revisão aduaneira, atraindo a aplicação do Regulamento Aduaneiro em específico em detrimento das regras do CTN. O conceito de revisão aduaneira está expresso no artigo 570 do RA/02:

Art. 570. Revisão Aduaneira é o ato pelo qual é apurada, após o desembaraço aduaneiro, a regularidade do pagamento dos impostos e dos demais gravames devidos à Fazenda Nacional, da aplicação de benefício fiscal e da exatidão das informações prestadas pelo importador na declaração de importação, ou pelo exportador na declaração de exportação (Decreto-lei nº 37, de 1966 art. 54, com redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 2º, e Decreto-lei nº 1.578, de 1977, art. 8º).

Nessa linha relacional, a decadência de tributos e penalidades é tratada no Capítulo III, Seção I, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543, de 26.12.2002.

Além disso, o artigo 139 do Decreto-Lei nº 37/66 assim dispõe, in verbis:

Art.138. O direito de exigir o tributo extingue-se em 5 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 01/09/1988)

Art. 139. No mesmo prazo do artigo anterior se extingue o direito de impor penalidade, a contar da data da infração.

Relativamente à multa regulamentar do IPI (proporcional ao valor comercial da mercadoria), o artigo 78 da Lei nº 4.502, de 30.11.1964, já previa idêntica hipótese, in verbis:

Art . 78. O direito de impôr penalidade extingue-se em cinco anos, contados da data da infração.

§ 1º O prazo estabelecido neste artigo interrompe-se por qualquer notificação ou exigência administrativa feita ao sujeito passivo, com referência ao imposto que tenham deixado de pagar ou à infração que haja cometido, recomeçado a correr a partir da data em que este procedimento se tenha verificado.

§ 2º Não corre o prazo enquanto o processo de cobrança estiver pendente de decisão, inclusive nos casos de processos fiscais instaurados, ainda em fase de preparo ou de julgamento.

§ 3º A interrupção do prazo mencionado no parágrafo primeiro só poderá ocorrer uma vez.

Tais normas foram incorporadas ao Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 4.543, de 2002, em seus artigos nº 668 a 669.

Portanto, segundo o artigo 669, supra citado, o direito de impor penalidade extingue-se em cinco anos a contar da data da infração, nela compreendida a multa de ofício prevista no art. 44 da Lei nº 9.430/96.

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello

Voto Vencedor

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Redator Designado

Com a devida vênia da il. Relatora, com razão está a Procuradoria da Fazenda Nacional.

É matéria pacífica na jurisprudência, o direito de a Fazenda Pública de cobrar tributos ou de impor penalidades – em face do descumprimento de obrigação acessória ou principal – rege-se pelo que dispõe o Código Tributário Nacional – CTN, recepcionado, pelo art. 146 da Constituição Federal, como Lei Complementar. A título de ilustração:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. ART. 173, I, CTN.

1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e a celeridade processual.

2. Nos termos do art. 113, §§ 2º e 3º, do CTN, a obrigação acessória prevista em "legislação tributária" pode vincular não só o contribuinte, como terceiro, no objetivo de obrigá-los a fazer, não fazer ou tolerar que se faça, de modo que a não observância do dever legalmente imputado conduz à aplicação de penalidade pecuniária (multa), que se transmuta em obrigação principal.

3. A própria agravante reconhece que a legislação tributária local veda a confecção de documento fiscal sem prévia autorização da autoridade competente prestação negativa (não fazer), o que transforma a obrigação acessória em principal quanto à multa aplicada, cujo "sujeito passivo da obrigação acessória é a pessoa obrigada às prestações que constituam o seu objeto" (art. 122 do CTN).

4. A obrigação acessória existe ainda que o sujeito a ela vinculado não seja contribuinte do tributo. Isto porque a obrigação acessória possui caráter autônomo em relação à principal, pois mesmo não existindo obrigação principal a ser adimplida, pode haver obrigação acessória a ser cumprida, no interesse da arrecadação ou da fiscalização de tributos.

5. Tratando-se de descumprimento de obrigação acessória (penalidade pecuniária), convertida em principal, a constituição do crédito sujeita-se ao lançamento de ofício, na forma do art. 149, incisos II, IV e VI, do CTN, cuja regra a ser observada é a do art. 173, inciso I, do CTN.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido.

(STJ, Ministro HUMBERTO MARTINS, EDcl no REsp 1384832 / RN, DJe 24/03/2014).

TRIBUTÁRIO EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - APRESENTAÇÃO DA GFIP - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO - DECADÊNCIA - REGRA APLICÁVEL: ART. 173, I, DO CTN.

-
1. *A falta de apresentação da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), assim como o fornecimento de dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias devidas configura descumprimento de obrigação tributária acessória, passível de sanção pecuniária, na forma da legislação de regência.*
 2. *Na hipótese, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário é regido pelo art. 173, I, do CTN, tendo em vista tratarse de lançamento de ofício, consoante a previsão do art. 149, incisos II, IV e VI.*
 3. *Ausente a figura do lançamento por homologação, não há que se falar em incidência da regra do art. 150, § 4º, do CTN.*
 4. *Recurso especial não provido.*

(STJ, Ministra ELIANA CALMON, REsp 1055540 / SC, DJe 27/03/2009).

É indubitável, portanto, que o direito de o Fisco de impor as multas de ofício lançadas – decorram do descumprimento de obrigações acessórias ou principais (vinculadas aos tributos) – perece no prazo e consoante as regras encartadas no CTN.

Como, no caso ora em julgamento, comprovados o dolo, a fraude ou a simulação, o prazo decadencial deve observar o disposto no art. 173, I, do CTN, de modo que, quanto aos fatos geradores ocorridos no ano de 2002, este prazo somente se iniciou no primeiro dia útil de janeiro de 2003, pelo que extinto no mesmo dia do ano de 2008. Como a ciência do lançamento se deu em 27/11/2007, nesta data ainda não se operara a decadência.

Em consequência, devem ser restabelecidas todas as multas cuja exigência a Câmara baixa entendeu fulminada pela decadência.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza