



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

Processo nº 11968.000361/2005-67
Recurso nº 140.629 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.441 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de julho de 2009
Matéria MULTA DECORRENTE DE PENA DE PERDIMENTO
Recorrente JÚLIO E MANUELLA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.
Recorrida DRJ-FORTALEZA/CE

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 24/02/2005

PENA DE PERDIMENTO. DANO AO ERÁRIO.

Está sujeita à pena de perdimento a mercadoria estrangeira, já desembaraçada e cujos tributos aduaneiros tenham sido pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

MULTA EQUIVALENTE AO VALOR ADUANEIRO DA MERCADORIA SUJEITA A PERDIMENTO.

Aplica-se a multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias, prevista no parágrafo 3º do artigo 23 do Decreto-lei nº 1.455/76, em razão de as mercadorias estrangeiras, às quais poderia ser aplicada a pena de perdimento, não terem sido localizadas ou terem sido transferidas a terceiro ou consumidas.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara/2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao recurso.


LUÍS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Presidente


CELSONO LOPES PEREIRA NETO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Anelise Daudt Prieto, Beatriz Veríssimo de Sena e Nanci Gama.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Nilton Luiz Bártoli.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário contra decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza – DRJ/FOR, através do Acórdão nº 08-11.132, de 13 de julho de 2007.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório componente da decisão recorrida, de fls. 212, que transcrevo, a seguir:

“Cuida-se de auto de infração (fls. 01-05) para exigência da multa de R\$ 44.187,38 oriunda da conversão da pena de perdimento e equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria pela impossibilidade de sua apreensão em face de sua comercialização.

2. Nos termos da “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” (fls. 03), bem como do Relatório de fls. 06-15, parte integrante do auto de infração, o lançamento ocorreu em virtude do contribuinte haver supostamente utilizado artifício doloso para não recolher as contribuições para o PIS e COFINS, ao declarar e pagar apenas o valor de R\$ 0,01 (um centavo) na ficha pagamento das declarações de importação 04/1237583-9 e 04/1237590-1.

3. Conforme o processo apenso 11968.000359/2005-98, foi formalizada Representação fiscal para fins penais, por entender a autoridade autuante haver ocorrido crime de sonegação fiscal e contra a ordem tributária.

4. Cientificado em 26/04/2005 (fls. 02), o autuado apresentou impugnação e demais anexos, conforme fls. 89-169, a qual foi postada no correio em 23/05/2005 (cópia do AR às fls. 170).

5. Nas razões da defesa, em síntese, a impugnante alega como preliminares, a nulidade do lançamento por suspensão de exigibilidade do crédito tributário em razão de concessão de provimento liminar em Ação Cautelar e a impossibilidade de aplicação da multa como pena de perdimento por conta da ilegalidade da IN/SRF 228/2002; e no mérito, aduz a falta de motivação para edição da MP que instituiu a Contribuição para o PIS e COFINS incidentes sobre a importação; a ofensa ao princípio da reserva da lei complementar; a ofensa aos princípios da equidade e da isonomia; a inconstitucionalidade da Emenda Constitucional nº 42/2003; a inconstitucionalidade da base de cálculo adotada no auto de infração; a proibição de tributo com o efeito de confisco, e, ao final, requer, preliminarmente, a nulidade do auto de infração, e eventualmente, a improcedência do lançamento.



2

6. Feita análise por parte deste Relator, na sessão de julgamento de 20 de dezembro de 2006 a 2ª turma desta DRJ/FOR decidiu por converter o julgamento em diligência, nos termos da Resolução nº 776 (fls. 172 – 174), de sorte a trazer aos autos a petição inicial da ação cautelar movida no processo 2005.83.00.003120-1 da Justiça Federal da Primeira Instância da Terceira Vara da Seção Judiciária de Pernambuco a qual a litigante se refere em sua peça impugnatória, bem como de qualquer outro documento relacionado à questão (expediente, petição, despacho, decisão, sentença, etc.).

7. Cumprida a diligência, a unidade preparadora juntou aos autos os documentos de fls. 177 – 208, devolvendo em seguida os autos a esta unidade para prosseguimento do julgamento administrativo.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Fortaleza considerou procedente o lançamento efetuado. Transcrevemos, a seguir, a ementa do referido Acórdão:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 24/02/2005

AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA PARCIAL À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

A opção pela via judicial importa renúncia à instância administrativa, tornando definitiva, nesta esfera, a matéria sub judice. Cabe, entretanto, apreciação administrativa da impugnação relativamente à matéria não submetida à apreciação do Poder Judiciário.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 24/02/2005

CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.

Compete à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, sendo essa atividade vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, devendo, porém, quando por força de medida judicial nesse sentido, abster-se da sua exigência.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 24/02/2005

PENA DE PERDIMENTO. DANO AO ERÁRIO.

Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria estrangeira, já desembaraçada e cujos tributos aduaneiros tenham sido pagos apenas em parte, mediante artifício doloso, por configurar dano ao Erário.

MULTA. CONVERSÃO DA PENA DE PERDIMENTO.



A pena de perdimento converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido consumida.

Lançamento Procedente."

Intimada da decisão, a empresa apresentou Recurso Voluntário de fls. 221/232, em que alega, como preliminar, a nulidade do lançamento por suspensão de exigibilidade do crédito tributário em razão de concessão de provimento liminar em Ação Cautelar e, quanto ao mérito, aduz, em síntese, que:

- importa salientar que a recorrente efetuou o parcelamento do tributo devido, conforme se depreende dos DARFs anexos, bem como da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa acostada, de tal forma que não há o que se falar em prejuízo ao erário;

- não utilizou artifício doloso para efetuar a liberação da mercadoria, mas sim da determinação judicial exarada nos autos do Processo Judicial de nº 2005.83.00.003120-1, não havendo qualquer ilegalidade na retirada da carga importada;

- prestou as informações corretas ao Fisco, preenchendo, inclusive, os campos Dados Complementares com as alíquotas e valores corretos do PIS/PASEP e COFINS a recolher, não havendo o que se falar em dano ao erário ou uso de artifício doloso;

- a decisão recorrida não levou em consideração os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade pois, apesar de reconhecer o correto preenchimento das informações fiscais considerou aplicável a pena de perdimento das mercadorias em questão;

- não se pode equiparar quem, de boa-fé, cometeu mero erro no ato de recolhimento do tributo aduaneiro, com alguém que cometeu ação fraudulenta objetiva, não havendo, assim, proporcionalidade entre o ato suplantado e a sanção aplicada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro CELSO LOPES PEREIRA NETO, Relator

A recorrente tomou ciência da decisão hostilizada em 20/09/2007 (Recibo às fls. 219) e postou a correspondência contendo seu Recurso Voluntário em 19/10/2007 (AR e Despacho às fls. 257/258) o qual é, portanto, tempestivo.

Da legitimidade da recorrente

O recurso voluntário foi apresentado por Julio e Carla Importadora e Exportadora Ltda, que não se declara sucessora da autuada, Julio e Manuella Importadora e Exportadora Ltda.

No entanto, a intimação de fls. 219, em que se dá ciência da decisão de primeira instância, já foi dirigida à empresa Julio e Carla Importadora e Exportadora Ltda, com o mesmo CNPJ (05.576.932/0001-09) da pessoa jurídica originalmente autuada. Também a Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa (fls. 243) apresentada pela recorrente traz



a mesma denominação (Julio e Carla Importadora e Exportadora Ltda) e CNPJ (05.576.932/0001-09).

Apesar de não ter sido acostada, aos autos, cópia da alteração contratual respectiva, entendendo estar caracterizada a simples alteração de denominação da recorrente e, portanto, o recurso foi apresentado por parte legítima.

Preliminar de nulidade

É levantada a preliminar de nulidade do lançamento por suspensão de exigibilidade do crédito tributário em razão de concessão de provimento liminar em Ação Cautelar.

A liminar concedida (fls. 182), em 02/02/2005, suspendeu a exigibilidade das contribuições para o PIS-Importação e o Cofins-Importação, determinando, também, que a Receita Federal se abstivesse de reter as mercadorias da recorrente, mas sem prejuízo dos atos de controle administrativo e da exigência das demais espécies tributárias porventura incidentes.

Vale ressaltar que a liminar foi concedida em 02/02/2005, enquanto as importações objeto do presente auto de infração foram registradas em 03/12/2004 e desembaraçadas em 06/12/2004, não estando alcançadas por aquela liminar.

Porém, só a título de argumentação, mesmo que aquelas DIs estivessem abrangidas pela liminar, a suspensão da exigibilidade não impediria sequer o lançamento do próprio PIS-Importação e Cofins-Importação. Pelo contrário, tal lançamento teria que ser feito para prevenir a decadência.

Com muito mais razão, o lançamento realizado da multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria sujeita à pena de perdimento, pela impossibilidade de sua apreensão em face de sua comercialização, não estava impedido pela liminar concedida. Cabe ressaltar que a liminar foi revogada em 07/03/2006 (informação de fls. 183).

Pode-se discutir a procedência do lançamento, o que se fará a seguir, mas o mesmo não se encontra eivado de nenhum vício que o torne nulo.

Voto, portanto, por **rejeitar** a preliminar de nulidade suscitada.

Do Mérito

De acordo com o relatório do auto de infração (fls. 06 a 15) e documentos acostados aos autos, a recorrente, na importação das mercadorias objeto das Declarações de Importação - DI- nº 04/1237583-9 e 04/1237590-1, informou nas respectivas fichas "Pagamento" (fls. 42 e 55) o valor de Cofins (código 5629) e PIS (código 5602) a quantia de apenas R\$ 0,01.

Uma vez que, na sistemática de importação através do Siscomex, os valores dos tributos devidos na importação são debitados automaticamente em conta indicada pelo importador, foram estes (UM CENTAVO) os valores efetivamente pagos.



Na ocasião, o sistema não calculava o valor correto das contribuições para comparar com o valor informado e **somente emitia sinal de alerta se o valor informado fosse igual a ZERO.**

E o contribuinte tinha plena consciência de quais eram os valores corretos a serem pagos, tanto que preencheu os campos Dados Complementares das DIs com as alíquotas e valores a recolher do PIS/PASEP e da Cofins (fls. 44 e 57) de acordo com o art. 8 da Lei nº 10.835/2004. Este fato, longe de afastar o dolo da conduta da recorrente, como alegado, mostra que a mesma tinha pleno conhecimento de suas obrigações legais e, consciente e intencionalmente, tentou afastar-se de cumpri-las.

O representante legal da recorrente (vide campo “representante legal” das DIs, às fls. 43 e 56), Sr. Leandro Jorge Berenguer Durand, em esclarecimento tomado a termo em 11/01/2005 (fls. 67/69) declarou que tinha ciência de que que o Siscomex emite uma mensagem de alerta sobre o não recolhimento da contribuição o que acontece quando se registra uma declaração de importação e se deixa de informar valor das contribuições na ficha pagamento.

Também o sócio da empresa, Sr. Júlio Ferreira Campos, prestou esclarecimentos tomados a termo (fls. 71/73) afirmando que não tem conhecimento da operacionalização do Siscomex, mas que tinha ciência dos tributos que deixaram de ser recolhidos. Também afirmou que a sugestão de se colocar R\$ 0,01 (um centavo) na ficha pagamento foi uma decisão em conjunto, dele, do despachante aduaneiro, Sr. Leandro Jorge Berenguer Durand, e do advogado Rômulo Ferraz.

Foi, ainda, apresentada declaração (fls. 70), na qual a empresa Júlio e Manuella autoriza e determina que o seu representante legal, despachante aduaneiro, atribua o valor simbólico de R\$ 0,01 (um centavo) aos valores de PIS e Cofins de quaisquer declarações de importação da signatária.

Desta forma, não resta dúvida de que, intencionalmente, a empresa pagou apenas R\$ 0,01 a título de PIS e Cofins, referentes a suas importações, mesmo sabendo dos valores previstos em lei.

Diante do que, considero ocorrida a infração tipificada no art. 105, inciso XI, do Decreto-Lei n.º 37/66:

“Art.105 - Aplica-se a pena de perda da mercadoria:

(...)

XI - estrangeira, já desembaraçada e cujos tributos aduaneiros tenham sido pagos apenas em parte, mediante artifício doloso;

O artigo 23, IV do Decreto-Lei nº 1.455/76, dispõe que se considera dano ao erário esta infração tipificada no inciso XI do art. 105 do Decreto-Lei nº 37/66 e determina que este dano será punido com a pena de perdimento das mercadorias. No parágrafo 3º, deste mesmo artigo 23, há a previsão de conversão da pena de perdimento em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido transferida a terceiro ou consumida:

Decreto-Lei nº 1.455/76

Art. 23. Consideram-se dano ao erário as infrações relativas às mercadorias:

(...)

IV - enquadradas nas hipóteses previstas nas alíneas " a " e " b " do parágrafo único do artigo 104 e nos incisos I a XIX do artigo 105, do Decreto-lei número 37, de 18 de novembro de 1966.

§ 1º O dano do erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo, será punido com a pena de perdimento das mercadorias.

§ 2º (...).

§ 3º A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido transferida a terceiro ou consumida.

(...)” (grifei)

Este foi justamente o caso do presente auto de infração. A empresa Júlio e Manuela foi intimada a apresentar as mercadorias importadas através das declarações de importação 04/1237583-9 e 04/1237590-1 (Intimação Saope nº 004/2005 - fls. 76) para que fosse possível dar perdimento nas mesmas. Em resposta à intimação, informou, através de declaração de fls. 77, que as mercadorias haviam sido comercializadas. Cabível, portanto, a multa aplicada.

O argumento da recorrente de que seguiu determinação judicial exarada nos autos do Processo Judicial de nº 2005.83.00.003120-1, não havendo qualquer ilegalidade em sua conduta, não merece guarida, pois a ação judicial foi intentada **após** as importações objeto do presente auto e após iniciada a ação fiscal. Também o eventual parcelamento dos tributos não tem o condão de afastar o dano ao erário presente em sua conduta anterior.

Ante todo o exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO.**

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2009.


CELSON LOPES PEREIRA NETO