



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

Processo nº 12466.002861/2007-19
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-005.986 – 3ª Turma
Sessão de 29 de novembro de 2017
Matéria MULTA. ADUANEIRO.
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SERVER COMPANY COMÉRCIO INTERNACIONAL S.A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 22/11/2002 a 23/12/2003

MULTA. ART. 33 DA LEI 11.488/2007. CESSÃO DO NOME. IRRETROATIVIDADE DA NORMA PENAL TRIBUTÁRIA.

A multa estabelecida no art. 33 da Lei nº 11.488/2007 não pode ser aplicada para fatos geradores ocorridos antes do início de sua vigência, tampouco substituiu a multa de conversão da pena de perdimento prevista no inciso V do art. 23 do Decreto-lei nº 37/1966, na redação conferida pela Lei nº 10.637/2002.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Charles Mayer de Castro Souza, Andrada Márcio Canuto Natal, Jorge Olmiro Lock Freire, Demes Brito, Tatiana Midori Migiyama, Vanessa Marini Ceconello e Valcir Gassen.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto tempestivamente pela Procuradoria da Fazenda Nacional - PFN contra o Acórdão nº 3101-001.402, de 21/05/2013, proferido pela 1ª Turma da 1ª Câmara da Terceira Seção do CARF, que fora assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 22/11/2002 a 23/12/2003

IRRETROATIVIDADE DA NORMA PENAL TRIBUTÁRIA.

Incabível a exigência de multa quando se faz necessário retroagir seus efeitos a fim de cominar ao infrator penalidade não prevista quando da ocorrência do respectivo fato imponível.

RECURSO DE OFÍCIO IMPROVIDO

Irresignada, a PFN apresentou recurso especial contra o entendimento de que não seria possível manter a aplicação da penalidade prevista no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, em relação a condutas realizadas em tempo anterior à vigência da referida lei. Alega divergência de interpretação quanto ao que decidido no Acórdão nº 3201-000.846.

O exame de admissibilidade do recurso encontra-se às fls. 691/692.

Intimada, a contribuinte não apresentou contrarrazões ao recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Relator.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, entendemos, tal como proposto no exame de admissibilidade, que o recurso especial interposto pela PFN deve ser conhecido.

Com efeito, enquanto o acórdão recorrido adotou o entendimento de que, para períodos anteriores ao início da vigência do art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, não há como aplicar a multa isolada nele estabelecida, o acórdão paradigmático entendeu cabível a sua aplicação retroativa, mas em substituição à multa de 100% do valor da mercadoria como conversão à pena de perdimento. Confira-se:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO II

Período de apuração: 04/01/2006 a 20/09/2006

Ementa: OCULTAÇÃO DO RESPONSÁVEL PELA OPERAÇÃO DE COMÉRCIO EXTERIOR.

A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros acobertando os

reais intervenientes ou beneficiários fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Embora as infrações imputadas sejam anteriores à edição da Lei nº.11.488/2007, aplica-se o artigo 33, retroativamente, em face do disposto no artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional, posto que à época das importações vigorava a penalidade de 100% do valor da operação em substituição à pena de perdimento.

Recurso Voluntário Negado.

(g.n.)

No mérito, entendemos absolutamente correta a tese encartada no acórdão recorrido.

É que a Lei nº 11.488, de 15/06/2007, que resultou da conversão da Medida Provisória - MP nº 351, de 2007, instituiu, na verdade, uma nova penalidade, em nada semelhante à pena de perdimento instituída no inciso V do art. 23 do Decreto-lei nº 37, de 1966, na redação conferida pela Lei nº 10.637, de 2002. Eis a redação de cada qual:

Decreto-lei nº 37, de 1966:

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

(...)

V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002) (g.n.)

Lei nº 11.488, de 15/06/2007:

Art. 33. A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização o de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Parágrafo único. À hipótese prevista no caput deste artigo não se aplica o disposto no art. 81 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (g.n.)

A pena de perdimento, portanto, consiste na expropriação, mediante processo administrativo regular, da mercadoria importada (como visto, também se aplica na exportação), no caso em que **o real importador é dolosamente ocultado**. A impossibilidade de sua aplicação, porque não localizada a mercadoria, é que resulta na pena de conversão equivalente a 100% do seu valor.

Já a penalidade prevista no art. 33 da Lei 11.488, de 2007, consiste na **cessão do nome** para a realização de operação de comércio exterior por pessoa jurídica diversa, ou seja, além do perdimento da mercadoria, cuja aplicação, obviamente, visa a penalizar o seu real adquirente, aquele que para este emprestou o seu nome responde pela multa de 10% do valor da operação (ou, no mínimo, R\$ 5.000,00). Assim, afigura-se manifestamente equivocada, além de sua aplicação retroativa em prejuízo do contribuinte que cedeu o seu nome, também a sua aplicação em substituição à pena de conversão (a tese encartada no paradigma), visto que, para que isto fosse possível, os fatos jurídico-tributários definidos como infração nas leis anterior (ocultação) e posterior (cessão do nome) deveriam ser idênticos (art. 106, II, "c", do CTN). Não é o caso. porém.

Ante o exposto, conheço do recurso especial e, no mérito, nego-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza