



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 12689.001090/99-93
SESSÃO DE : 16 de abril de 2002
ACÓRDÃO Nº : 302-35.126
RECURSO Nº : 123.243
RECORRENTE : COMERCIAL DE ALIMENTOS MULTT TRIGO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SALVADOR/BA

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

A opção pela via judicial importa em renúncia à via administrativa. Cabe à parte, na via judicial, questionar todos os reflexos, ainda que eventuais, decorrentes da matéria litigiosa, inclusive penalidades e juros moratórios.

RECURSO NÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. O Conselheiro Paulo Roberto Cuco Antunes, votou pela conclusão.

Brasília-DF, em 16 de abril de 2002

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente e Relator

02 DEZ 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, WALBER JOSÉ DA SILVA e SIDNEY FERREIRA BATALHA.

RECURSO Nº : 123.243
ACÓRDÃO Nº : 302-35.126
RECORRENTE : COMERCIAL DE ALIMENTOS MULTT TRIGO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SALVADOR/BA
RELATOR(A) : HENRIQUE PRADO MEGDA

RELATÓRIO

A empresa em epígrafe importou 246.980 kg de farinha de trigo argentina tendo instruído o despacho com Guia de Importação emitida após o embarque da mercadoria no exterior, razão pela qual foi lavrado Auto de Infração exigindo o crédito tributário a título de multa prevista no art. 526, inciso II do R.A., aprovado pelo Decreto nº 91.030/85.

A recorrente, não concordando com o Auto de Infração, promoveu tempestiva impugnação, nos seguintes termos, em síntese:

“Ocorre que tal importação, apesar de não apresentar irregularidades, foi autorizada pelo Secex após o embarque da mercadoria no exterior, razão pela qual a data constante na Guia de Importação que a acompanha ser posterior a data do embarque no país de origem.

Tal fato ocorreu por desconhecimento dos seus fornecedores e intermediadores na Argentina acerca das regras vigentes no Brasil a este respeito, pois embarcaram a mercadoria antes da autorização final do Secex.

Ressalte-se, que de forma alguma houve intenções escusas ou má-fé da empresa impugnante que sempre procurou realizar suas operações de importação dentro da mais estufa lisura, frise-se. Não houve intenção de fraudar o Fisco.

Assim, a impugnante foi autuada, sendo-lhe aplicada a multa prevista no art. 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro, o que a fez impetrar Mandado de Segurança a fim de assegurar o desembaraço das mercadorias que, por serem extremamente perecíveis, não serviriam mais para o consumo após defesa em processo administrativo-fiscal.

Estando a ação mandamental em fase recursal com efeito devolutivo, volta este órgão fiscal à autuação inicial, cuja impugnação baseia-se nas formas dos fatos abaixo elucidados.

Primeiramente, frise-se que a impugnante não nega que realmente cometeu ato infracional de obrigação acessória da lei aduaneira ao

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.243
ACÓRDÃO Nº : 302-35.126

emitir a guia de importação após o embarque da mercadoria todavia, defende-se da sanção aplicada por ser esta incorreta ao tipo.

Na análise do art. 526, inciso II, do Decreto 91.030, lê-se que tal dispositivo pune erro aduaneiro diverso do cometido pela empresa importadora como restará por demonstrar.

Este dispositivo refere-se às importações realizadas ao desamparo total de Guia de Importação, ou seja, aquelas importações que não foram autorizadas em momento algum, pelo SECEX. Ora, este não é o caso da operação respectiva, pois, apesar de ter sido emitida tardiamente, fora emitida pelo órgão competente referendado e apresentada quando do desembaraço das mercadorias.

Desta forma, analisando-se mais atentamente a Legislação Aduaneira em comento, verifica-se que o mesmo dispositivo legal, isto é, o art. 526 do Regulamento Aduaneiro, estabelece, em seu inciso VI, sanção específica para a exata situação que ora se discute.

Como pode verificar-se, a situação prevista na legislação comentada aplica-se exatamente ao fato ocorrido, à infração aduaneira cometida pela empresa importadora, não existindo motivo para que esta seja enquadrada em dispositivo diverso, como pretende a douta autoridade fiscal.

Além disso, se válida fosse a norma do inciso II como sancionador da situação prevista no inciso VI, que é a situação fática em exame, a legislação traria uma ressalva assim como o fez no parágrafo primeiro deste mesmo Regulamento, para mercadorias cujo embarque tenha sido efetuado após mais de quarenta dias da emissão da GI.

Perceba-se ainda, que o dito comunicado nº 02 foi editado pouco antes da ocorrência da importação, mais precisamente dois meses antes, demonstrando, mais uma vez que não houve má-fé do importador, mas falta de informação a tempo de não cometer tal falha.

Diante do exposto, não nega-se a pagar a multa devida, mas requer que seja o auto ora defendido reavaliado no que concerne à multa aplicada que requer seja a do inciso VI, do art. 526, do Regulamento Aduaneiro, observados os limites impostos por seu parágrafo segundo.

RECURSO Nº : 123.243
ACÓRDÃO Nº : 302-35.126

O julgador de Primeira Instância determinou a ação fiscal procedente em decisão assim ementada:

MULTA REGULAMENTAR. GUIA DE IMPORTAÇÃO.

Guia de importação expedida após o embarque da mercadoria no exterior, contendo a cláusula de que o documento é inválido nestas condições, deixa de produzir efeitos no mundo jurídico, tornando-se inexistente, ensejando a cobrança da penalidade prevista em lei por falta de guia.

Devidamente cientificado da decisão monocrática, o sujeito passivo interpôs tempestivo recurso a este Colegiado alegando, basicamente, o seguinte:

“A impugnante não nega a veracidade do ato infracional de obrigação acessória da lei aduaneira ao emitir a guia de importação após o embarque da mercadoria, porém defende-se da sanção aplicada por ser esta incorreta ao tipo.

O dispositivo 526, inciso II, do Decreto 91.030 pune erro aduaneiro diverso do cometido pois refere-se às importações realizadas ao desamparo total de Guia de Importação o que não é o caso da importação em comento. Apesar da operação em discussão ter sido efetuada com lastro em Guia emitida tardiamente, esta fora emitida pelo órgão competente para tanto e apresentada quando do desembaraço das mercadorias.

O Mandado de Segurança supracitado está em fase recursal, com efeito devolutivo. Volta, assim, a impugnante a defender-se administrativamente contra o entendimento contido na Decisão DRJ/SDR nº 1859, de 11 de setembro de 2000.

Decide a autoridade fiscal na apreciativa supramencionada pela improcedência da Inicial impugnante sob o argumento de que o Documento Decex nº 02, de 25 de junho de 1996, estabelece a invalidade da Guia de Importação quando emitida após o embarque da mercadoria.

Não cuida, entretanto, a autoridade Administrativa, do fato indiscutível à luz do Direito, que o Comunicado nº 02 não tem o condão de revogar um Decreto.

Portanto, ainda que considere-se o estabelecido no Comunicado nº 02, não há que se falar em revogação do dispositivo 526, inciso VI.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.243
ACÓRDÃO Nº : 302-35.126

Ademais, o Comunicado nº 02 apenas volta a repelir o que já era coibido pelo inciso IV do artigo 526 multimencionado, o que seja: a emissão de guia após o embarque de mercadorias.

Aliás, esta proibição traz razões lógicas, pois se o Seax existe justamente para controlar as mercadorias que entram em nossas divisas e a forma que é realizada essas operações, seria um contra-senso imaginar que não existe uma norma que penalize a hipótese de emissão tardia de GI.

Observem que, o que discute-se não é o cometimento da infração Aduaneira, nem tampouco a obrigação do recolhimento da multa, o que discute-se é a aplicação correta da pena para o tipo fiscal que apresenta-se e os limites a serem obedecidos na exação da penalidade.”

É o relatório.

RECURSO Nº : 123.243
ACÓRDÃO Nº : 302-35.126

VOTO

Conforme relatado e constante dos autos, não pairando nenhuma dúvida, de que o contencioso sob exame encontra-se submetido a apreciação do Poder Judiciário, constituiu se, de fato, fator impeditivo ao prosseguimento deste julgamento que torna inócua qualquer decisão administrativa sobre a matéria, implicando, ademais, renúncia ao direito de recorrer, por expressa disposição da Lei nº 6830/80, art. 38, e consoante se infere dos termos do art. 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 1379/79 e do Parecer nº 25046 da Procuradoria da Fazenda Nacional e do ADN SRF nº 3, de 14/02/96.

Neste sentido, observo o que reiteradamente tem decidido este Terceiro Conselho e seus congêneres, esta Câmara já se pronunciou inúmeras vezes, na esteira do entendimento contido no voto condutor do Acórdão nº 302-33.714, da lavra da ilustre Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chierregatto, como segue:

“Verifica-se neste processo que a Fiscalização efetuou o lançamento do crédito tributário que entende devido, somente após a prolação da sentença de primeiro grau de jurisdição da Justiça Federal, que ao julgar improcedente o pedido do contribuinte, revogou os efeitos da medida liminar concedida.

Assim sendo, a Fiscalização agiu de forma cautelosa e nos termos do artigo 62, do Decreto 70.235/72 c/c o artigo 151, inciso IV do Código Tributário Nacional

Ocorre, entretanto, que o contribuinte inconformado com a decisão exarada pelo Poder Judiciário interpôs apelação, que não dispõe do efeito suspensivo. Dessa maneira, o mandado de segurança impetrado pelo contribuinte ainda persiste no âmbito do Poder Judiciário que poderá acolher ou negar a tutela requerida na citada ação mandamental.

Por outro lado, diz o parágrafo único do artigo 38, da Lei 6.830/80, que “a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto”.

De acordo com a referida disposição legal, a intenção é a de impedir discussão paralela da matéria litigiosa.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.243
ACÓRDÃO Nº : 302-35.126

Sem adentrar ao mérito do objeto deste processo, a decisão atacada não conheceu da impugnação na parte relativa ao Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados, declarando assim definitiva a exigência constante da Notificação de Lançamento. De outro lado, conheceu da impugnação na parte relativa ao questionamento das penalidades e aos juros de mora, no entretanto, para confirmá-los.

Sucedee, contudo, que a presente situação poderá ensejar a existência de duas decisões sobre o mesmo assunto, caso este Conselho conheça do recurso independentemente da conclusão, ou seja, (1) se for dado provimento ao recurso voluntário eximindo o contribuinte das penalidades e dos juros de mora e, se porventura, o Poder Judiciário vier a rever a decisão de primeiro grau de jurisdição, nenhum problema haverá já que improcedendo o principal, improcedentes são os acessórios; (2) se for negado provimento ao recurso administrativo, confirmando-se a decisão da fiscalização quanto à imposição das multas e dos juros de mora, enquanto que o Poder Judiciário exonera o contribuinte dos tributos, haverá a existência de um acórdão administrativo sem efeito algum, inclusive fazendo coisa julgada para a Fazenda Pública. Neste último caso, ocorrerá um fato inusitado de se ter a procedência dos acessórios enquanto improcedente o principal. Poderá ocorrer uma outra possibilidade, qual seja, quando for provido o recurso administrativo e desprovida a apelação judicial; neste caso, todavia, o tribunal administrativo, sem conhecer do recurso na parte principal, evidentemente adentrou ao mérito indiretamente, quando este é da competência do Judiciário. Em suma, é justamente estas situações que o citado parágrafo único, do artigo 38, da Lei 6.830/80, visa a impedir.

Diante disso, em obediência ao disposto na Lei de Execução Fiscal, persistindo o contribuinte com a discussão do mérito da causa junto ao Poder Judiciário, o que fez através da interposição de apelação, implica sua renúncia ao poder de recorrer nesta esfera administrativa, razão pela qual entendo, s.m.j., que o recurso voluntário não deve ser conhecido no todo ou em parte.

Tal posição, todavia, não retira do recorrente o direito ao contraditório, uma vez que já estando no Poder Judiciário, através de representante devidamente habilitado, inúmeras oportunidades terá para contestar a aplicação das penalidades, na eventualidade de ser confirmada a sentença de primeiro grau de jurisdição, seja através de embargos de declaração ou mesmo em sendo de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

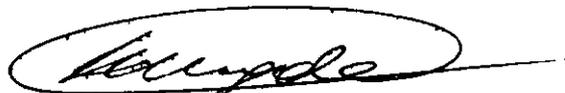
RECURSO Nº : 123.243
ACÓRDÃO Nº : 302-35.126

embargos na execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da Fazenda Pública. Na hipótese de êxito da ação mandamental, o contribuinte estará automaticamente exonerado do lançamento, sem contudo, existir qualquer decisão administrativa divergente.

Ante o exposto (e revendo meu posicionamento anteriormente firmado), não conheço do recurso voluntário”.

Este é, também o meu voto.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2002


HENRIQUE PRADO MEGDA - Relator



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

Processo n.º: 12689.001090/99-93

Recurso n.º: 123.243

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-35.126.

Brasília-DF, 02/12/02

MF - 3.º Conselho de Contribuintes

Henrique Prado Megda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

02/12/02

Leandro Felipe Brito
PROCURADOR DA FÍZ. NACIONAL