Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13971.005157/2010-76

Processo nº	13971.005157/2010-76
Recurso	Especial do Procurador
Acórdão nº	**9303-009.805 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de	13 de novembro de 2019
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	PLANETA DA INJECAO COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 15/04/2005

INFRAÇÕES. DL 37/66 E 1.452/76. DIREITO DE IMPOR PENALIDADE. PRAZO. CINCO ANOS. DATA INICIAL. OCORRÊNCIA DA INFRAÇÃO.

O direito que detém a Fazenda Pública de impor penalidade às infrações especificadas no Decreto-Lei 37/66 e no Decreto-Lei 1.452/76 decai em cinco anos contados da ocorrência da infração.

Recurso Especial da Fazenda Negado

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.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional contra a decisão consubstanciada no acórdão 3302-005.584, que deu parcial provimento ao recurso voluntário.

Lançamento

O lançamento do crédito tributário teve origem na análise de documentos apreendidos pela Polícia Federal no curso da Operação Ouro Verde, desencadeada em 30/03/2007. Segundo relata a Fiscalização Federal na descrição dos fatos do auto de infração, a

empresa em epígrafe, não logrando êxito, inicialmente, em obter habilitação no Siscomex, importou as mercadorias em nome de outras empresas, que lhe emprestaram o nome, caracterizando, assim, a infração por interposição fraudulenta. No caso, a contribuinte teria sido Blumenau Comércio Exterior Ltda. (importador constante da DI) e a responsável solidária Planeta da Injeção Com. Imp. Exp. De Peças Autom. (real adquirente das mercadorias).

Além disso, o valor aduaneiro das mercadorias importadas foi intencionalmente declarado a menor, caracterizando, também, a prática da infração por subfaturamento do preço na importação.

Em vista da situação identificada, a fiscalização lançou de ofício os tributos (Imposto de Importação, Imposto Sobre Produtos Industrializados, Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins importação), com multa de ofício qualificada (150%) e juros de mora. Adicionalmente, foram lançadas as seguintes multas (a) multa por subfaturamento (100% da diferença entre o preço declarado e o efetivamente praticado), (b) multa substitutiva de perdimento das mercadorias não localizadas e/ou consumidas e (c) multa regulamentar do IPI, por consumo, ou entrega para consumo, das mercadorias.

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

A contribuinte e a responsável/solidária apresentaram impugnação, alegando decadência do direito da Fazenda de impor a pena de perdimento, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos do registro da declaração de importação correspondente; nulidade do auto de infração, por ter sido lavrado contra duas empresas jurídicas distintas; não incidência dos tributos e contribuições na importação de mercadoria objeto de pena de perdimento; irregularidades relacionados ao Mandado de Procedimento Fiscal; inocorrência de interposição fraudulenta, uma vez que as importações foram realizadas por conta própria; ausência de provas de que as mercadorias foram efetivamente consumidas; inaplicabilidade da multa por consumir ou entregar a consumo mercadorias estrangeiras introduzidas clandestinamente no país; e que as provas emprestadas são ilícitas.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo apreciou a impugnação e, em decisão consubstanciada no acórdão n° 16-51.159, considerou-a improcedente, mantendo o lançamento. Na referida decisão, o colegiado entendeu não ter decaído o direito da Fazenda Nacional de impor a penalidade, tendo em vista a constatação da ocorrência de fraude nas operações de importação; inocorrência do *bis in idem* na imposição da pena por subfaturamento cumulada com a multa equivalente ao valor comercial das mercadorias; que a emissão de Mandado de Procedimento Fiscal não é obrigatória nos casos de procedimento de Revisão Aduaneira; que o não atendimento à intimação para a apresentação das mercadorias introduzidas de forma irregular no país comprova sua não localização ou consumo; e que a pessoa jurídica que concorra, de alguma forma, para prática de atos fraudulentos ou deles se beneficie responde solidariamente pelo crédito tributário decorrente da infração.

Recurso Voluntário

Cientificada da decisão de primeira instância, a contribuinte apresentou recurso voluntário ao CARF, reiterando as razões da impugnação e, em acréscimo, a extinção do direito de proceder à Revisão Aduaneira e inexistência de regulamentação específica para a Importação por Encomenda.

Decisão recorrida

Em apreciação do recurso voluntário, foi exarada a decisão consubstanciada no acórdão nº 3302-005-584, na qual foi-lhe dado parcial provimento. Como fundamento da decisão, a Turma considerou que as provas coletadas no âmbito do inquérito judicial, compartilhadas com a Receita Federal por expressa ordem do Poder Judiciário, podem e devem ser usadas para instruir as exigências fiscais; e que a decadência do direito de a Fazenda de impor penalidade de natureza aduaneira decai no prazo de cinco anos contados da ocorrência da infração.

Recurso Especial da Fazenda Nacional

Cientificada do acórdão 3302-005-584, a Fazenda Nacional interpôs recurso especial para discussão da matéria *prazo de decadência para inflição de multas aduaneiras*.

Para comprovação da divergência jurisprudencial, a recorrente apontou, como paradigma, os acórdãos n° 3201-00.315 e 9303-004.329, e argumentou que os arts. 138 e 139 do Decreto-Lei nº 37/1966 não se aplicam ao caso concreto, já que a disciplina da decadência tributária é matéria reservada à lei complementar, nos termos da Constituição Federal, e que não se pode falar em lançamento por homologação quando a matéria diz respeito à imposição de penalidade aduaneira.

Em despacho de análise de admissibilidade, o presidente da câmara deu seguimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

Contrarrazões da contribuinte

Cientificada do acórdão nº 3302-005-584, do recurso especial da Fazenda Nacional e de sua análise de admissibilidade, a não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator.

Conhecimento

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

Mérito

De início, esclareça-se que o acórdão recorrido exonerou tanto a multa de conversão da pena de perdimento, equivalente ao valor da mercadoria, quanto a multa por subfaturamento do preço, incidente sobre a diferença entre o valor declarado e o valor efetivamente praticado. É o que se depreende do dispositivo do voto, se não vejamos.

> Com estas considerações, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário apresentado, no que refere-se à alegação de decadência, quanto às penalidades impostas na forma de multas isoladas, mantendo-se a exigência dos créditos tributários relativos ao (sic) tributos e respectivas multas proporcionais.

Esclareça-se, ainda mais, que o Auditor-Fiscal autuante, na descrição dos fatos do auto de infração, parece ter enquadrado e tipificado a multa por conversão da pena de

perdimento tanto no art. 83, inciso I, da Lei 4.502/64, "*pelo consumo de mercadorias estrangeiras introduzidas fraudulentamente no país (...)*", quanto no art. 23, § 3º, do Decreto-Lei 1.455/76, com redação dada pelo art. 59 da Lei 10.637/2002, "*pela conversão da pena de perdimento das mercadorias importadas através da interposição fraudulenta de pessoas*" - e-folhas 155 e 156.

À e-folha 2 do processo, constata-se que a multa em questão não foi lançada em duplicidade, mas uma só vez. Portanto, trata-se, de fato, de enquadramento legal e tipificação da mesma infração e da multa correspondente em dois dispositivos legais distintos.

À e-folha 222 do auto de infração, o enquadramento legal da multa é feito no art. 689, § 1º, do Decreto nº 6.759/2009, onde encontram-se relacionadas as infrações por dano ao Erário, inclusive, a de interposição fraudulenta.

Assim, tendo em vista a duplicidade de informações a respeito, entendo que deva prevalecer a informação contida à e-folha 222.

Pois bem, feitas essas considerações, passo ao ponto fulcral do recurso.

A matéria posta, confronta duas orientações normativas com regras distintas para contagem do prazo decadencial nos casos de exigência de multas isoladas pelo cometimento das infrações especificasdas no Decreto-Lei 37/66. De um lado, encontram-se as regras definidas no âmbito da legislação aduaneira - Decreto 4.543/2002. A matéria é tratada nos arts. 668 e 669, nos seguintes termos.

> Art. 669. O direito de impor penalidade extingue-se em cinco anos, a contar da data da infração (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 139).

Noutro vértice, o entendimento de que o Decreto-Lei 37/66, por não se tratar de lei complementar, não pode definir prazo de decadência, pois, assim o fazendo, estaria malferindo a Constituição Federal. Em face disso, dever-se-ia aplicar o prazo definido no art. 173 do Código Tributário Nacional, uma vez que inaplicável o art. 150 do Código, já que não é caso de tributo sujeito a lançamento por homologação.

Preliminarmente, impera lembrar que este Tribunal Administrativo não tem competência para afastar a legislação vigente por alegação de constitucionalidade, *ex vi* Súmula CARF nº 02.

> **Súmula CARF nº 2:** O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, uma vez que o Decreto 4.543/2002 tenha reproduzido o teor normativo do art. 139 do Decreto-Lei 37/66, deve-se considerar que o Poder Executivo, no exercício da sua função regulamentar, fixou entendimento de que, nesse particular, o Decreto-Lei 37/66 foi recepcionado pela Constituição Federal, não havendo razão para que se cogite da sua não aplicação.

Isto posto, acrescento que, a meu ver, a disciplina acerca da decadência do direito de impor penalidade prevista no Decreto-Lei 37/66 aplica-se apenas e a todas as infrações especificadas nele e no Decreto-Lei 1.455/76. No caso concreto, tratamos de duas infrações contempladas nesses Decretos-Lei, quais sejam, o subfaturamento do preço – art. 169, inciso II, e § 6º, com redação dada pelo art. 2º da Lei nº 6.562/1978; e interposição fraudulenta - art. 23, inciso V, § 3º, do Decreto-Lei 1.455/76, com redação dada pelo art. 59 da Lei 10.637/2002. Portanto a decadência do direito da Fazenda Nacional de impor a penalidade ocorre cinco anos

após a data da ocorrência da infração, que, no caso, reputa-se como sendo a data do registro da declaração de importação[1].

Aliás, esse foi o entendimento desta Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão n° 9303- 007.981 , da minha relatoria, cuja ementa e dispositivo encontram-se a seguir reproduzidos, para fins de ilustração:

> ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II
>
> Período de apuração: 16/02/2006 a 04/10/2006
>
> IMPORTAÇÃO. OCULTAÇÃO DO INTERESSADO NA IMPORTAÇÃO. MULTA SUBSTITUTIVA DO PERDIMENTO. PRAZO DECADENCIAL.
>
> As multas aduaneiras estão sujeitas ao prazo decadencial previsto no art. 139 do Decreto-Lei nº 37/66. O prazo decadencial é de cinco anos contados da data da infração
>
> Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.
>
> Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire e Rodrigo da Costa Pôssas, que lhe deram provimento.

No caso, uma vez que a autuação tenha ocorrido depois do transcurso desse prazo, é de se manter o entendimento da decisão recorrida e reconhecer a decadência do direito de lançamento das multas aduaneiras.

Conclusão

Em vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos

[1] O Relator do acórdão recorrido esclarece que:
Assim, dada a ciência da autuação em 03/12/2010 e sendo as infrações penalizadas relativas à DI n° 05/0388289-0, registrada em 15/04/2005 e desembaraçada em 03/05/2005, entendo alcançadas pela decadência, a multa por subfaturamento, de 100% da diferença apurada entre o preço declarado e o preço efetivamente praticado (R$8.959,30); a multa substitutiva de perdimento, das mercadorias não localizadas e/ou consumidas (R$21.324,06), em razão de interposição fraudulenta; e a multa regulamentar do EPI (R$21.324,06), por consumo ou entrega a consumo das mercadorias.