



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

**Processo n°** 13971.721812/2011-18  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3402-002.428 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 23 de julho de 2014  
**Matéria** ADUANEIRO  
**Recorrente** FOCO INFORMATICA LTDA ME.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA**

Período de apuração: 01/01/2009 a 11/05/2011

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. RECURSO VOLUNTÁRIO. PRAZO DE INTERPOSIÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

Sendo o prazo para a interposição do Recurso Voluntário de 30 (trinta) trinta dias, contados da ciência da decisão de primeira instância, não se conhece de recurso voluntário manejado pelo contribuinte depois de transcorrido o prazo legal.

Recurso Voluntário não conhecido.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso em face da intempestividade.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho– Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO (Presidente Substituto), FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO

D'EÇA, PEDRO SOUSA BISPO (Suplente), FENELON MOSCOSO DE ALMEIDA (Suplente), JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR, FRANCISCO MAURICIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA, a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente, justificadamente, a conselheira NAYRA BASTOS MANATTA.

CÓPIA

## Relatório

Versa o processo de auto de infração aduaneiro, em meio ao controle das importações e circulação de mercadorias estrangeiras no mercado interno, que culminou na aplicação da multa regulamentar prevista no Decreto 6.579/2009, art. 704, no valor de R\$ 241.970,76 (duzentos e quarenta e um mil, novecentos e setenta reais e setenta e seis centavos).

A fiscalização descreveu, preliminarmente, que a investigação fiscal neste caso foi determinada a partir de ocorrências anteriormente constatadas nesta mesma empresa, apuradas em 18/05/2011, em cumprimento àquela época a Mandado de Procedimento Fiscal de Diligência (MPF-D), posteriormente convertido em MPF-Fiscalização (MPF-F). Daquela ação fiscal, naquela ocasião, resultou a apreensão de mercadorias de origem estrangeira introduzidas irregularmente no país, avaliadas em R\$ 102.359,00, procedentes na maior parte da China (notebooks, netbooks, câmeras fotográficas, telefone celular, placas de vídeo), mas também de outras origens, apreendidas memórias para câmeras e computadores procedentes de Taiwan, bem como HD's vindos da República da Coreia. Naquela ação, as mercadorias de procedência estrangeira, sem comprovação de regular entrada na empresa, foram encontradas expostas a venda ou armazenadas no depósito da empresa.

Em continuidade a ação fiscal, diante de evidências de vendas de equipamentos e produtos de procedência estrangeira, sem comprovação de regular entrada na empresa, configurada a hipótese prevista na Lei 4.502/64, art.83, I, c/a redação dada pelo DI 400/68, art.1o, c/c o disposto na Lei 10.833/2003, art.81, V, fez-se o lançamento da Multa Regulamentar no valor de R\$ 241.970,76.

## DA IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA

Cientificado do despacho decisório, o interessado apresentou, tempestivamente, impugnação em 26/10/2011, cujos argumentos, por bem delineados pela instância *a quo* de julgamento, merecem aqui serem transcritos:

*1. Conquanto possua o ente fiscal prerrogativas para coibir a prática de ilícitos tributários, podendo aplicar penalidades, todavia, em se tratando de pena não pode subsistir a ilegalidade do ato diante de presunção ou de alegação sem prova irrefutável da prática ilícita.*

*2. Não se pode olvidar que os esmerados auditores fiscais ao diligenciar os registros contábeis da ora impugnante encontraram 1 (uma) nota fiscal, nº 58, de 02/março/2009, emitida pela E.S.E Costa & Cia.Ltda, CNPJ no 09.066.512/0001-25, domiciliada em Maringá/PR.. Alegaram que essa empresa não fora localizada no endereço apontado, onde funcionava outra empresa, além de apurarem que para ela*

*inexistia movimentação financeira no SIMPLES Nacional. Entretanto, não se pode corroborar isto, visto que consta no sítio da Receita Federal o nº de inscrição do CNPJ da referida empresa, tendo-se que ela se encontra ativa, o que comprova sua existência, conforme doc 02 que se junta.*

*3. A impugnante deu-se ao desejo de identificar a origem dos produtos, **ainda que apenas para parte deles se prova por nota fiscal**. Mas, os auditores fiscais requereram comprovantes detalhados da negociação, exempli gratia, correspondência comercial, pessoa de contato, telefone, etc. A ora impugnante justificou a impossibilidade de fazê-lo, que não cabe ficar sujeita a informações não oficiais, que a apresentação do documento fiscal identifica, por si só, a origem da mercadoria adquirida.*

*4. Diga-se, de passagem, que todos os produtos identificados na relação como sem nota de entrada, foram adquiridos da empresa emitente daquela nota fiscal acima referida. Cumpre salientar que a ora impugnante, ao deixar de exigir a nota fiscal dos produtos adquiridos, não incorreu na ilicitude enquadrada. Ademais, não existe qualquer prova de que tais produtos adquiridos tenham origem estrangeira, ou tenham entrado no país de forma ilegal.*

*5. Salienta-se, neste particular, que no item especificado como **RELAÇÃO DE MERCADORIAS CONTIDAS NAS NOTAS FISCAIS DE SAÍDA SEM AMPARO DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA**, nem em qualquer outro do procedimento fiscal, não se encontra delineada a origem (estrangeira) do país de fabricação dos produtos. A fiscalização não logrou provar serem de fabricação estrangeira os produtos constantes das notas fiscais de saída. O fato de não haver registro de entrada dessas mercadorias vendidas, não faz necessariamente presumir que tais produtos tenham origem ilegal, nem que sejam de origem estrangeira.*

*6. O fato de, em procedimento fiscal anterior, haver-se encontrado no estabelecimento da ora impugnante algumas mercadorias de origem estrangeira, sem nota fiscal de origem, também não autoriza a presunção de que todos os produtos revendidos no período entre janeiro/2009 e maio/2011 tenham a mesma origem estrangeira. Trata-se de mera presunção, e o auto de infração carece de alicerce para apontar a ilegalidade suposta.*

*7. No caso, a presunção labora em favor da impugnante, eis que demonstrou que os produtos foram adquiridos e se originaram da empresa E.S.E Costa & Cia Ltda, ut nota fiscal no 58. Em apoio cita o entendimento jurisprudencial transcrito à fls.212/213. No caso em apreço, a ora impugnante prova parcialmente que adquiriu os produtos de terceira empresa, e se algum ilícito foi cometido, se é que foi, foi aquela fornecedora dos produtos. Indicada a identificação do local onde adquiriu as mercadorias objeto da investigação, não compete mais à ora impugnante provar que sejam lícitas ou não.*

*8. Nada obstante, o fato de inexistir nota fiscal de entrada (ainda **que tenha apresentado alguma**), não está correto o*

*enquadramento legal aplicado ao lançamento. Se a ora impugnante obrou em erro ao adquirir produtos sem a nota fiscal (de entrada), é certo que os vendeu com nota fiscal (de saída). Assim, recolheu os tributos devidos pela receita auferida com a venda, fato que deve ser considerado. Agindo assim estava de boa-fé, já que a sonegação fiscal se operou pelo fornecedor da mercadoria.*

*9. Ad argumerntandum tantum, ainda que o RIPI, art.413, alínea "b", exija que o produto comercializado seja descrito no documento fiscal, ali não consta a obrigatoriedade de identificar o país de origem do produto, mesmo que sua série possa remeter ao país fabricante. E, ainda, quando seja ele estrangeiro, não é ilegal o seu comércio em território nacional.*

*10. A boa-fé da ora impugnante é a pedra de sal da presente quaestio, e ainda que tenha errado na aquisição sem nota, vendeu os produtos emitindo nota fiscal de saída, o que não teria feito se a intenção fosse burlar o fisco. Veja-se o entendimento jurisprudencial sobre isso na transcrição às fls.214/215.*

*11. Na mesma alheta, veja-se o disposto no Pergaminho Tributário Nacional (CTN), art.112 e incisos. Se algum ilícito cometeu a ora impugnante, não foi o de colocar irregularmente à venda produto estrangeiro, a uma, porque não restou provado serem de origem estrangeira os produtos comercializados identificados no presente procedimento; a duas, porque se os produtos eram estrangeiros, ainda que isso não se tenha provado, quem o internalizou foi outra pessoa jurídica identificada, pela ora impugnante, à fiscalização; e a três, a multa aplicada mostra-se exagerada e desproporcional, que supera em 2 (duas) vezes o capital social da empresa. Não se olvide, que o confisco é prática abominada no sistema tributário nacional, infringindo a Carta Magna, art.150, IV, conforme assentado na doutrina de Vitório Cassone e jurisprudência (ver fls. 217/222).*

*12. Em sendo diferente o entendimento da autoridade julgadora, o que se admite apenas para argumentar, pugna-se que seja arbitrada, de forma razoável e proporcional, a multa no quantum de até 75% (setenta e cinco por cento) do imposto devido na operação de aquisição dos produtos não registradas.*

*13. Por fim, lembra que a ora impugnante é empresa de pequeno porte que tem assegurado tratamento diferenciado na CF/88, visando sua permanência na economia, não merecendo ser reduzida a pó, ou ser levada à bancarrota por ação fiscal desproporcional.*

*Requer provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, inclusive mediante depoimento pessoal dos auditores fiscais, e das testemunhas arroladas em seguida, às fls.224, bem como provas periciais e documentais que ora se junta e que oportuna tempore for permitida a juntada. Nesse termos pede deferimento de sua impugnação.*

## DO JULGAMENTO EM 1ª INSTÂNCIA

Distribuído o processo à 6ª Turma da Delegacia de Julgamento em Recife (DRJ/REC), a mesma julgou a Impugnação Improcedente, mantendo o crédito tributário lançado, proferindo o Acórdão 11-43.947, datado de 25/11/2013, cuja ementa restou assim consignada:

*ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA*

*Período de apuração: 01/01/2009 a 11/05/2011*

*CONTROLE ADUANEIRO. MERCADORIA DE ORIGEM ESTRANGEIRA. AQUISIÇÃO NO MERCADO INTERNO. REGISTROS DE SAÍDA SEM AMPARO DE REGISTROS DE ENTRADA NO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. MULTA REGULAMENTAR.*

*Para as mercadorias especificadas, de procedência estrangeira, embora haja o registro de saída do estabelecimento mediante nota fiscal emitida pela autuada, não há o correspondente registro, mediante nota fiscal, das respectivas entradas no mesmo estabelecimento comercial. A entrega a consumo de mercadorias de origem estrangeira para as quais inexistem registros de entrada acobertados por nota fiscal configura hipótese infracional prevista no art. 83, I, da Lei 4.502/64, reproduzida no Regulamento Aduaneiro (Decreto 6.759/2009, art.704).*

*Impugnação Improcedente*

*Crédito Tributário Mantido*

Inicialmente a DRJ refuta a tese arguida pelo contribuinte acerca da infração a princípios constitucionais fundamentais (proibição de confisco, razoabilidade e proporcionalidade da exigência), corroborando o entendimento ainda de que os mecanismos de controle de constitucionalidade passam necessariamente pelo Poder Judiciário e que o julgador administrativo de primeira instância deve pautar-se pelo entendimento oficial da Secretaria da Receita Federal do Brasil, expresso em atos normativos.

Quanto ao pedido do contribuinte de provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, inclusive mediante depoimento pessoal dos auditores fiscais e das testemunhas arroladas, bem como eventuais provas periciais, afirma que, nos termos da legislação regente, por ocasião da apresentação da peça impugnatória, diferentemente do que ocorre no processo civil, não cabe protestar genericamente por apresentar posteriormente novas provas, ou anunciar para depois a apresentação de eventuais quesitos que se pretenda submeter a perito, ou, ainda, uma posterior explicitação de razões para requerer laudo técnico, enfim, nada disso é admitido na regra geral do PAF. Sendo raras, e peculiaríssimas, as exceções possíveis, não vindo a caso as exceções estritamente delineadas nas leis processuais tributárias. Não bastasse esse argumento, segundo a DRJ, o pleito não atenderia os requisitos legais exigidos para a formulação de qualquer perícia ou diligência, seja pela omissão de qualquer

motivo plausível que a pudesse justificar, seja pelos demais requisitos legais também não atendidos. Ressaltou, em conformidade com o disposto no art. 18 do Decreto no 70.235/72 (PAF), que a autoridade julgadora pode e deve rejeitar o pedido de perícia quando já estejam nos autos todos os elementos necessários ao julgamento da lide.

Quanto ao mérito, rebatendo os argumentos do contribuinte, fundamenta em síntese que a norma que serviu de base aos lançamentos em foco prevê diferentes hipóteses infracionais, sendo que o lançamento se deu a partir da constatação de que a empresa deu saída a mercadorias de origem estrangeira por meio de notas fiscais de sua emissão, sem que houvesse em seus livros fiscais o devido registro da correspondente entrada dessas específicas mercadorias. Traz à tona a soma de indícios reunidos nestes autos, apurados pela fiscalização, para concluir serem de procedência estrangeira as mercadorias saídas do estabelecimento comercial da ora impugnante, sem haver o devido registro das respectivas entradas.

Quanto à arguição de o valor da multa aplicada contrariar o princípio constitucional que veda o confisco. Diga-se, primeiramente, que o valor da penalidade especificada, equivalente ao valor da mercadoria, consta expressamente do texto legal, e quando o agente fiscal constate a concretização da hipótese infracional prevista, deve aplicar a multa como prevista, que sua atuação funcional é vinculada. Os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e da proibição de confisco são dirigidos diretamente ao legislador, e diante da formal vigência das leis que fundamentam a exigência objeto do presente processo, aprovadas pelo Poder Legislativo e sancionadas pelo Poder Executivo, pressupõe-se sua constitucionalidade, fugindo à competência da autoridade julgadora administrativa examinar arguição de inconstitucionalidade de lei formalmente vigente, consoante com os termos previstos no art. 26-A do Decreto 70.235/72 (Lei do Processo Administrativo Fiscal Federal).

## **DO RECURSO VOLUNTÁRIO DA EMPRESA**

Cientificado do Acórdão da DRJ/REC em 11/12/2013, conforme AR de fls. 254 (numeração eletrônica – n.e.), o contribuinte apresentou seu Recurso Voluntário em 20/01/2014, repisando os mesmos argumentos já utilizados em sede de impugnação, os quais, por brevidade e respeito à síntese, não serão reprisados.

## **DA DISTRIBUIÇÃO**

Tendo o processo sido distribuído a este relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 03 (três) Volumes, numerado até a folha 283 (duzentos e oitenta), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do CARF.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

No que tange aos pressupostos de admissibilidade do Recurso Voluntário interposto pela Recorrente, verifica-se não estar presente àquele atinente à tempestividade.

Isto porque, conforme constou do Relatório, a Recorrente foi cientificada do Acórdão recorrido em 11/12/2013, conforme AR de fls. 254, e apresentou seu Recurso Voluntário em 20/01/2014, de modo que fê-lo após o transcurso do prazo legal de 30 (trinta) dias da ciência da decisão.

Sabidamente o prazo recursal no âmbito do processo administrativo tributário está regulado no art. 33, do Decreto nº 70.235/72, nos seguintes termos:

*“Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.”*

Em arrazoado coerente sobre o papel do julgador administrativo no exame dos pressupostos de admissibilidade, assim como dos efeitos da intempestividade na formação da lide, peço vênia para trazer à baila trecho extraído do bem lançado voto do Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, por ocasião do julgamento do Processo nº 15374.003012/2001-12, nesta mesma Turma:

*“O direito a recorrer está sujeito à observância de requisitos mínimos impostos por lei, cuja ausência implica a pronta inadmissão da peça recursal, sem que se investigue ser procedente ou improcedente a própria irrisignação veiculada no recurso. As atividades do julgador direcionadas para aferição da presença desses pressupostos recebem o nome de juízo de admissibilidade. Esse juízo antecede lógica e cronologicamente um outro subseqüente juízo, qual seja o juízo de mérito, no qual é analisada a pretensão recursal.*

*O professor Barbosa Moreira observa que a questão relativa à admissibilidade é, sempre e necessariamente, preliminar à questão de mérito. A apreciação desta fica excluída se àquela se responde em sentido negativo.*

*Os requisitos viabilizadores do exame do mérito recursal são divididos pelo professor Barbosa Moreira em duas categorias: ‘requisitos intrínsecos (concernentes à própria existência do poder de recorrer) e requisitos extrínsecos (relativos ao modo de exercê-lo)’. Alinham-se no primeiro grupo o cabimento, a legitimidade para recorrer, o interesse recursal e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer. O segundo grupo é composto pela tempestividade, a regularidade formal e o preparo.*

*Temos a consciência de que nem todos os requisitos de admissibilidade devem ser observados no âmbito do processo administrativo. Contudo, ao examinar a possibilidade de seguimento do recurso, o julgador administrativo deve estar atento para alguns dos requisitos, a saber: o interesse recursal, a legitimidade, a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer, a regularidade formal e a tempestividade. Atendidos todos eles, fica permitida a análise do meritiu causae.”*

Assim sendo, ausente um dos pressupostos recursais, deixa-se de analisar as demais questões postas em lide, sejam aquelas passíveis de conhecimento de ofício, sejam aquelas suscitadas pela Recorrente, já que do não conhecimento, importa efetivamente não prolatar qualquer juízo quanto ao objeto da lide.

Ante ao exposto, voto no sentido de **não conhecer do Recurso Voluntário por intempestividade.**

É como voto.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior – Relator.