



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.722501/2011-76
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-009.235 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 18 de julho de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado D&A COMERCIO SERVICOS IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO (II)

Período de apuração: 16/02/2006 a 04/10/2006

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PARADIGMA. SIMILARIDADE FÁTICA. AUSÊNCIA. CONHECIMENTO NEGADO.

Não constatada a similaridade fática entre o acórdão recorrido e o paradigma não se conhece do recurso especial de divergência interposto, pois não é possível estabelecer divergência de entendimentos sobre situações distintas.

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 maioria de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Especial, apenas quanto à decadência, vencido o conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, que conheceu integralmente do recurso. No mérito, na parte conhecida, por maioria de votos, acordam em negar-lhe provimento, vencido o conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire, que lhe deu 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 o presente de autos de infração (e-fls. 1305 a 1470) para lançamento de tributos de imposto de importação, lavrados para constituição de crédito tributário referente a multa pela impossibilidade de apreensão de mercadoria por não ter sido ela localizada, ou consumida, em importação subfaturada/superfaturada, com interposição fraudulenta da autuada importadora que era administrada por sócios de fato da empresa. O subfaturamento/superfaturamento implicou lançamento de imposto de importação, Cofins e PIS, e respectivas multas proporcionais.

Além da importadora em epígrafe, são também responsáveis solidários os sócios de fato: Caio M. Debossan, Erica Debossan Reinert, e a adquirente das mercadorias importadas, Textil Farbe Ltda. Foi dada ciência do Auto de Infração à todos os sujeitos passivos por meio de seu representante legal, em 24/11/2011.

Os autos de infração em resumo, foram nos seguintes valores, com os juros de mora calculados até 31/10/2011:

AUTO DE INFRAÇÃO		VALORES (R\$)
Imposto de importação	Imposto	113.270,04
	Juros de mora	61.909,58
	Multa proporcional	169.905,06
	Multa do controle Administrativo	1.821.013,82
	Multa proporcional ao controle aduaneiro	487.374,44
	TOTAL	2.653.472,94
Multa regulamentar IPI	TOTAL	14.801.173,64
Cofins-Importação	Contribuição	73.373,79
	Juros de mora	40.103,55
	Multa proporcional	110.060,69
	TOTAL	223.538,03
PIS-Importação	Contribuição	15.929,96
	Juros de mora	8.706,53
	Multa proporcional	23.894,94
	TOTAL	48.531,43
TOTAL LANÇADO NO PROCESSO		17.726.716,04

No que toca à multa proporcional ao controle aduaneiro substitutiva da pena de perdimento, ela foi apurada em relação a seis DIs, no montante de valor CIF de R\$ 487.374,44. Os valores que importaram nessa multa por interposição fraudulenta foram apurados conforme descrição de fatos e enquadramento legal às e-fls. 1494 a 1496, constando do tópico "5.1 - Pela Infração da Interposição Fraudulenta em operações de comércio exterior", à e-fl. 1495, e estão resumidos no quadro abaixo:

NÚMERO DI	DATA		VALOR CIF (R\$)
	REGISTRO	DESEMBARAÇO	

07/00800845	18/01/2007	23/01/2007	95.535,44
07/02005449	14/02/2007	26/02/2007	94.185,36
07/02100310	15/02/2007	26/02/2007	89.600,34
07/12272407	11/09/2007	12/09/2007	87.177,36
07/13905993	10/10/2007	11/10/2007	80.854,90
08/09959113	02/07/2008	03/07/2008	40.021,03
TOTAL			487.374,44

Irresignada, em 22/12/2011, a Têxtil Farbe Ltda. apresentou impugnação, às e-fls. 1814 a 1873. Em 26/12/2011, a importadora e seus sócios de fato impugnaram em conjunto a autuação, às e-fls. 4115 a 4191. Já a 11ª Turma da DRJ/SP1, apreciou a impugnação em 31/07/2013, e, no acórdão nº 16-49.039, às e-fls. 4355 a 4400, considerou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Recurso voluntário da adquirente das mercadorias

A responsável solidária Têxtil Farbe Ltda., foi intimada (e-fl. 4571) do acórdão da DRJ em 19/08/2013 (e-fl. 4626), e apresentou recurso voluntário em 17/09/2013, às e-fls. 4628 aa 4652. Apresentarei os pontos arguidos no recurso por meio de seus tópicos:

1. DA INOCORRÊNCIA DA INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE TERCEIROS.

2. DA NULIDADE DA APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO, FUNDADA EM INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA, SEM QUE TENHA SIDO INSTAURADO O PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO PREVISTO NA IN-RFB 228/02.

3. DESCARACTERIZAÇÃO DO SUBFATURAMENTO /SUPERFATURAMENTO INOBSERVÂNCIA AOS PRECEITOS DO AVA E DA INDEVIDA REJEIÇÃO DO PRIMEIRO MÉTODO (VALOR DE TRANSAÇÃO).

4. DA LEGALIDADE DOS PREÇOS PRATICADOS NAS IMPORTAÇÕES - INEXISTÊNCIA DE SUBFATURAMENTO/SUPERFATURAMENTO E O DESCABIMENTO DA EXIGÊNCIA DE TRIBUTOS E DA MULTA ADMINISTRATIVA.

5. DA EXCESSIVIDADE DA MULTA PROPORCIONAL AGRAVADA.

6. DA INAPLICABILIDADE DA MULTA REGULAMENTAR DO IPI.

Está informado nos autos, à e-fl. 4684, que D&A Comércio, Serviços de Importação e Exportação Ltda., Caio Marcelo Debossan e Érica Debossan Reinert, deixaram transcorrer o prazo legal para apresentar recurso voluntário contra a exigência fiscal, sobre a qual foram oportunamente intimados. De fato, compulsando o processo, não encontrei outro recurso.

A 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento apreciou o recurso na sessão de 24/01/2017, dando-lhe parcial provimento no acórdão de nº 3302-003.506, às e-fls. 4690 a 4709, o qual teve as seguintes ementas:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006, 2007

DECADÊNCIA. Ocorrência parcial. Penalidades.

Verifica-se que o art. 753, do Decreto nº 6.759/2009, prevê o prazo de cinco anos a contar da data da ocorrência da infração para impor penalidade.

PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO. IN SRF 228/2002. AUSÊNCIA DE NECESSIDADE.

Quando todas as provas já estão presentes para a elaboração do auto de infração, não há necessidade do procedimento especial.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2006, 2007

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE TERCEIROS.

Quando há envio de depósitos para fechamentos de câmbio, e-mails e outras provas robustas, fica configurada a interposição fraudulenta de terceiros nas operações de importação.

SUBFATURAMENTO/ SUPERFATURAMENTO.

O subfaturamento e o superfaturamento ocorre quando os preços declarados nas faturas comerciais não consubstanciam a realidade, sendo que elas passaram por falsificações e há provas, nesse sentido, como a existência de carimbos de fornecedores, e-mails, notas de débito e de crédito.

MULTA PROPORCIONAL AGRAVADA. DOLO. EXISTÊNCIA.

O dolo de sonegação fica configurado quando expressamente provado por uma série de provas cabais.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Ano-calendário: 2006, 2007

MULTA REGULAMENTAR DO IPI. VALOR COMERCIAL DA MERCADORIA. AFASTAMENTO.

Afasta-se a multa regulamentar do IPI, equivalente ao valor comercial da mercadoria, quando houver no Regulamento Aduaneiro Decreto 6.759/09 multa com tipificação mais específica. No caso concreto, é o dispositivo que prevê a multa contida no § 1º, do inciso XXII, do artigo 689 do Regulamento, tipificada como infração por dano ao erário, por interposição fraudulenta.

O acórdão foi assim lavrado:

Acordam os membros do colegiado em, por unanimidade de votos, conceder parcial provimento ao Recurso Voluntário para excluir a multa equivalente ao valor comercial da mercadoria e as multas cujos fatos geradores ocorreram de 01/01/2006 a 24/11/2006.

Conforme consta no voto os valores excluídos se referiram à decadência em relação às penalidades das DI's registradas entre janeiro de 2006 e 24/11/2006, e, no mérito, a exclusão das multa regulamentar do IPI equivalente ao valor comercial da mercadoria.

Recurso especial da Fazenda

Intimada para ciência do acórdão n.º 3302-003.506 em 15/03/2017 (e-fl. 4711), a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs recurso especial de divergência em 26/04/2017, às e-fls. 4712 a 4733.

A Procuradora indica existência de divergência em duas matérias:

a) decadência com aplicação da regra do art. 139 do Decreto-lei n.º 37/1966, para a qual apresenta como paradigmas os acórdãos n.º 3201-000.634 e n.º 3201-00.315; e

b) aplicação da multa regulamentar do IPI, trazendo como paradigma o acórdão n.º 3202-000.268.

Assim demonstra o dissídio, para matéria a) à e-fl. 4720:

Enquanto a e. Turma a qua aplicou, para efeito de contagem do prazo decadencial de multa aduaneira regra específica prevista nos arts. 138 e 139 do Decreto-Lei n.º 37/1966, os paradigmas indicados manifestaram posição contrária, fazendo incidir as normas previstas no Código Tributário Nacional (em especial o artigo 173, inciso I) para a definição do prazo decadencial, em consonância com o disposto no art. 146 do referido Codex e de acordo com entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula Vinculante n.º 8.

Fundamenta seu recurso especial pela premissa de que a matéria de decadência tributária tem que ser verificada com a prevalência do CTN, Lei Complementar, sobre a norma extraída do Decreto-lei n.º 37/1966. Dessa premissa, conclui que o disposto nos arts. 138 e 139 do Decreto-lei n.º 31/1966 e nos arts. 668 e 669 do decreto n.º 4.543/2002 não seriam aplicáveis, pois a matéria de decadência é afeita à lei complementar por determinação constitucional. Tal entendimento já estaria pacificado no STF a partir da edição da Súmula Vinculante n.º 8.

Sendo um lançamento de multa, não há se falar na aplicação do § 4º do art. 150 do CTN, mas sim do art. 173, inc. I, da mesma Lei, mormente em situação onde ocorreu dolo, fraude ou conluio, para a qual não se aplicaria nem mesmo o primeiro dispositivo citado, por exceção nele prevista.

No tocante à matéria b), o paradigma, ao tratar de situação semelhante a destes autos, ao reconhecer que houve interposição fraudulenta em operações de importação, encampou o entendimento de que devia ser mantida a multa do art. 83 da Lei n.º 4.502/1964, enquanto o aresto recorrido afastou tal multa em favor daquela definida no art. 689, § 1º, XII, do Decreto n.º 6.759/2009, por ele conter tipificação mais específica.

Argumenta nesse ponto que é cabível a aplicação conjunta dessas penalidades, pois aquela prevista no art. 23 do Decreto-lei n.º 1.455/1976 tem como elementar a ocultação do sujeito passivo, real responsável pela operação fraudulenta, sendo a entrega do bem a consumo ou sua não localização circunstância que enseja a comutação pela multa prevista no § 3º. A multa do art. 83, I, da Lei n.º 4.502/1964 tem por elementar o consumir ou entregar a consumo produto importado de maneira irregular ou fraudulenta. Essas infrações, portanto, não se confundiriam, não havendo que se falar em penalidade específica, há duas ilicitudes distintas, penalizadas de maneira autônoma.

Por fim, pleiteia o conhecimento e provimento do recurso especial, para que se reforme o acórdão recorrido.

O Presidente da 3ª Câmara de Terceira Seção de Julgamento do CARF, apreciou o recurso especial de divergência da Fazenda em 29/05/2017, no despacho de e-fls. 4817 a 4820, com base nos arts. 67 e 68 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343 de 09/06/2015, dando-lhe seguimento. Não se encontra nos autos documento com intimação para ciência desse despacho à Procuradoria da Fazenda Nacional.

Contrarrazões da adquirente das mercadorias

A Têxtil Farbe Ltda foi intimada (e-fls. 4822) do acórdão nº 3302-003.506, bem com do despacho de admissibilidade do recurso especial da Fazenda, em 12/06/2017 (e-fl. 4996), e apresentou contrarrazões ao recurso especial de divergência da Procuradora em 26/06/2017, às e-fls. 4984 a 4994.

Preliminarmente, afirma que, em face do despacho que apreciou o recurso especial de divergência da Fazenda, a matéria atinente à multa regulamentar do IPI não foi por ele admitida para seguimento, sendo matéria superada e dela não cabe reanálise na Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF.

Entretanto, caso a Turma venha a ter entendimento diverso, sustenta que de qualquer sorte o recurso quanto a tal matéria não deva ser conhecido, por ausência de similaridade fática entre as decisões paragonadas. Isso porque o aresto recorrido trata de duas penalidades: perdimento de mercadoria em sede de revisão aduaneira e multa regulamentar do IPI, afastando esta em razão de aquela ser mais específica, enquanto no paradigma a circunstância fática envolve apenas a imposição de multa regulamentar do IPI. Um trata de cumulação de multas e o outro de aplicação simples.

Quanto a mesma multa, no mérito, afirma que ela trata de situação diversa da presente nestes autos, que tratam de interposição fraudulenta e subfaturamento não se enquadrando na legislação do IPI que trata de produtos estrangeiros introduzidos clandestinamente, de forma irregular ou fraudulenta. A própria norma na qual se funda o feito ressalva que esta penalidade não será aplicada quando houver tipificação mais específica no Decreto. Além disso, o procedimento implica em cumulatividade de multas para mesma situação de fato, violando a proibição do *bis in idem*.

No que concerne a decadência, não contesta o conhecimento do recurso, mas, no mérito, afirma que, com base no CTN, a norma aplicável seria a do § 4º do art. 150, que trata do lançamento por homologação, cinco anos contados do fato gerador, ressalvada a existência de dolo, fraude ou sonegação, entendido que isso vai além da existência de pagamento para homologar, alcançando o procedimento do contribuinte em apurar o quantum devido. Porém, ao tratar-se de matéria aduaneira, há normas mais específicas que alcançam o feito, os arts. 138 e 139 do Decreto-lei nº 37/1966, assim, ainda que se entenda não aplicável o art. 150 do CTN, essas normas trariam o mesmo efeito à causa, levando à manutenção do acórdão recorrido.

Recurso especial da adquirente das mercadorias

Em face da intimação de e-fls. 4822, também em 26/06/2017, a Têxtil Farbe Ltda. interpôs recurso especial de divergência ao acórdão *a quo*, às e-fls. 4887 a 4909. Vê entendimento divergente em relação a duas matérias do aresto da câmara baixa: a) inoccorrência de interposição fraudulenta de terceiros e o descabimento da multa proporcional ao valor aduaneiro; e b) inexistência de subfaturamento/superfaturamento e o descabimento da multa administrativa.

O Presidente da 3ª Câmara de Terceira Seção de Julgamento do CARF, apreciou o recurso especial de divergência acima e, em 25/08/2017, no despacho de e-fls. 5035 a 5043, com base nos arts. 67 e 68 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343 de 09/06/2015, negou-lhe seguimento. A recorrente foi intimada (e-fl. 5081) do resultado deste despacho em 23/10/2017 (e-fl. 5104) sem que dele agravasse nos prazos regimentais.

Resolução para realização de diligência

Na sessão de 22/11/2018, esta 3ª Turma elaborou a Resolução nº 9303-000.112, pela qual, por maioria, decidiu converter o julgamento do recurso especial em diligência. A diligência visava que a Câmara recorrida complementasse o despacho de admissibilidade do recurso especial de divergência da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Foi verificada a falta de manifestação quanto a matéria b), aplicação da multa regulamentar do IPI, proposta naquele recurso. O colegiado entendeu não ser possível julgar diretamente a questão, pois isso implicaria, em tese, em supressão do direito processual da Procuradoria da Fazenda Nacional de realizar eventual agravo àquele despacho, ou até mesmo apresentar embargos àquela omissão.

O Presidente da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, no despacho de e-fls. 5180 a 5183, apreciou a matéria e deu seguimento ao recurso especial de divergência no tocante à ela, em 08/03/2019.

A adquirente das mercadorias foi cientificada desse despacho em 03/04/2019 (e-fl. 5244) e apresentou contrarrazões adicionais em 15/04/2019, às e-fls. 5247 a 5257. Pleiteia que não se conheça do recurso quanto à matéria "multa regulamentar do IPI", por ausência de similaridade fática entre os acórdãos paradigma e recorrido. No mérito, requer a negativa do provimento ao recurso especial de divergência da Procuradoria da Fazenda Nacional.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator.

Introdução

Este julgamento foi convertido em diligência, à câmara recorrida, para complementação da análise de admissibilidade do Recurso Especial da Fazenda Nacional, especificamente quanto à matéria relativa à Multa Regulamentar do IPI. Pois bem, em análise de admissibilidade do recurso, quanto a essa matéria, foi dado seguimento.

Portanto, encontram-se sob análise duas matérias:

(a) o prazo decadencial aplicável ao lançamento da multa substitutiva de perdimento, por ocultação do interessado na importação e

(b) a possibilidade de cumulação da multa substitutiva de perdimento com a multa regulamentar do IPI.

Feita a delimitação da lide, passo à análise do recurso.

Conhecimento

Relativamente à matéria " multa regulamentar do IPI ", me parece que andou bem o sujeito passivo ao contrarrazoar, ocorre que, de fato, no acórdão paradigma se esta a tratar exclusivamente da multa relativa ao IPI, não houve lançamento concomitante da multa substitutiva da apreensão. Diante dessa disparidade factual, não há como concluir sobre como decidiria o colegiado que acordou aquele paradigma em face de situação distinta. Voto por não conhecer do recurso nesse ponto.

Já em relação à admissibilidade quanto à decadência, não faço qualquer reparo em relação ao despacho de admissibilidade, por isso voto por conhecer do recurso especial de divergência na matéria e passo a análise do mérito.

Mérito

Parece-me que a questão controvertida quanto à decadência traz três vertentes principais para decisão: a) a multa aplicada, por dano ao erário, não é matéria tributária e seu prazo decadencial para aplicação da multa é o do art. 139 do Decreto-lei nº 37/1966 com início da contagem do prazo a partir da ciência inequívoca da infração pelo órgão de controle aduaneiro; b) a multa aplicada é matéria tributária, há duas possibilidades i) utilização do art. 139 do Decreto-lei nº 37/1966, com início da contagem a partir da data de registro da DI, adotada pelo recorrido, ou ii) do art. 174 do CTN, com contagem a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao que poderia ser lançado, adotada pelos paradigmas no recurso especial.

Antecipo que entendo tratar-se de determinação expressa do art. 139 do Decreto-lei nº 37/1966, norma específica, ainda em vigência, deve esta ser aplicada, considerando-se a contagem a partir da data do registro da DI, o que leva à decadência do lançamento da multa.

A multa substitutiva à mercadoria que deveria ser apreendida por dano ao erário está disposta no § 3º do art. 23 do Decreto-lei nº 1.455/1976. Tal legislação tem por ementa: *Dispõe sobre bagagem de passageiro procedente do exterior, disciplina o regime de entreposto aduaneiro, estabelece normas sobre mercadorias estrangeiras apreendidas e dá outras providências.*

Nessa seara, faço meus os argumentos do i. Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal em seu voto condutor do acórdão nº 3301-00.2.258, em 25/03/2014, ao analisar a mesma matéria, com as leis levadas ao regulamento nesse texto, e por isso peço vênica para abaixo reproduzi-lo:

Vejam os que dispõe o Código Tributário Nacional, LC nº 5.172/66 a respeito do prazo decadencial:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se

homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados

I- - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

A Constituição Federal, por meio do art. 146, inc. III, “b”, delegou competência para que Lei Complementar estabeleça normas gerais sobre a decadência tributária. Neste sentido os art. 150 e 173 do CTN foram recepcionados como válidos pela carta magna e servem para delimitar o alcance e o conteúdo do prazo decadencial.

Neste sentido o § 4º do art. 150 estabelece que, se a lei não fixar prazo, este será de 5 anos contados da ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. A doutrina de uma maneira geral, entende que o prazo de cinco anos contados do fato gerador, ou o prazo de 5 anos contados do primeiro dia do exercício seguinte, constante do art. 173, inc. I, são os limites máximos de que a lei poderá estabelecer. Nada impede que a lei instituidora do tributo, estabeleça prazo inferior àqueles indicados.

Estamos analisando aqui o lançamento de penalidade aduaneira que se trata da multa de perdimento que, pelo fato de as mercadorias terem sido consumidas, passou-se à aplicação da penalidade correspondente ao valor aduaneiro da mercadoria. A multa foi aplicada com base no art. 618, inc. XI, § 1º do Decreto 4.543/02, Regulamento Aduaneiro então vigente.

O mesmo regulamento aduaneiro prevê disposições sobre decadência da imposição de penalidades nos termos do art. 669, in verbis:

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).

Estabeleceu-se aqui um prazo de cinco anos para a aplicação das penalidades previstas no regulamento aduaneiro. Note-se que este prazo não tem o condicional do § 4º do art. 150 do CTN – salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Portanto entendendo ser este o prazo decadencial aplicável no presente processo.

Veja que este prazo está em consonância com o art. 570 do mesmo Decreto, o qual dispõe sobre o prazo para a realização da Revisão Aduaneira.

Art. 570. Revisão Aduaneira é o ato pelo qual é apurada, após o desembaraço aduaneiro, a regularidade do pagamento dos impostos e dos demais gravames devidos à Fazenda Nacional, da aplicação de benefício fiscal e da exatidão das informações prestadas pelo importador na declaração de importação, ou pelo exportador na declaração de exportação (Decreto-lei nº 37, de 1966 art. 54, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 2º, e Decreto-lei nº 1.578, de 1977, art. 8º).

§ 1º Para a constituição do crédito tributário, apurado na revisão, a autoridade aduaneira deverá observar os prazos referidos nos arts. 668 e 669.

§ 2º A revisão aduaneira deverá estar concluída no prazo de cinco anos, contado da data:

I - do registro da declaração de importação correspondente (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 54, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, art. 2º); e

II - do registro de exportação.

§ 3º Considera-se concluída a revisão aduaneira na data da ciência, ao interessado, da exigência do crédito tributário apurado.

Para justificar o seu entendimento de que o prazo aplicável de decadência seria o previsto no art. 173, inc. I do CTN, o acórdão recorrido argumenta no sentido de que o art. 54 do Decreto-Lei nº 37/66 que é o sustentáculo legal do art. 570, acima transcrito, não teria sido recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Ora, ele tanto foi recepcionado que está citado no Regulamento Aduaneiro de 2002, Decreto nº 4.543/2002 e também no Regulamento Aduaneiro de 2009, Decreto nº 6.759/2009, só que neste regulamento o dispositivo está previsto no art. 639.

Nos termos do art. 26-A do Decreto 70.235/72, é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação de lei ou decreto, sob fundamento de sua inconstitucionalidade.

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Assim, entendo que o prazo para início da contagem do prazo decadencial é o previsto no art. 669 do Decreto 4.543/02, ou seja, cinco anos a contar da data da infração.(...)

(Sublinhas do original)

Sendo a contagem do prazo decadencial do art. 669 do Decreto nº 4.543/2001 fundada no art. 139 de início citado, Decreto-lei nº 37/1966, a argumentação acima leva à mesma conclusão do acórdão recorrido e por isso voto por negar-lhe provimento.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer em parte do recurso especial de divergência da Procuradoria da Fazenda Nacional, apenas quanto à decadência do direito de lançar a multa por ocultação do interessado na importação, para, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos