



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

Processo n° 15771.727180/2014-21
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-004.335 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2018
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - II/IPI
Recorrente NAVE PRATA PRESENTES LTDA ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 10/08/2010

PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. SÚMULA CARF Nº 01.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda, antes ou após a autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

MATÉRIA DISTINTA. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. EXIGÊNCIA DE TRIBUTOS SOBRE MERCADORIA OBJETO DE PENA DE PERDIMENTO.

Cabível a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

PRECLUSÃO CONSUMATIVA. DETERMINAÇÃO DO VALOR ADUANEIRO. MÉTODO DE VALORAÇÃO ADUANEIRA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer indevidos os tributos exigidos sobre as mercadorias objeto de perdimento que foram efetivamente destinadas pela Aduana.

ROSALDO TREVISAN - Presidente.

FENELON MOSCOSO DE ALMEIDA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan (Presidente), Robson Jose Bayerl, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Mara Cristina Sifuentes, Fenelon Moscoso de Almeida, Tiago Guerra Machado e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco. O Conselheiro Rodolfo Tsuboi (Suplente) atuou em substituição ao Conselheiro Renato Vieira de Ávila (Suplente), ausente ocasionalmente.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida (fls.¹ 99/107), o qual passo a transcrever:

"A impugnante promoveu o registro das declarações de importação **DI nº 10/1701870-9** em 28/09/2010 e **DI nº 10/1369247/2** em 10/08/2010 oferecendo a despacho aduaneiro as mercadorias ali descritas.

A fiscalização submeteu os dois despachos aos Procedimentos Especiais de Controle Aduaneiro dos artigos 65 a 69 da IN SRF nº 206/2002, retendo as mercadorias por suspeita de subfaturamento.

Parte das mercadorias destas declarações de importação, notadamente as bolsas femininas, foram submetidas a perícia que constatou erro na classificação fiscal e preço declarado inferior ao custo da matéria prima empregada.

A fiscalização intimou a impugnante a apresentar documentos que comprovassem a origem, disponibilidade e transferência dos recursos utilizados no comércio exterior. Do resultado dessa auditoria a fiscalização, através dos processos administrativos de números **10314.001406/2011-91** e **10314.001407/2011-35**, identificou a prática da interposição fraudulenta nas citadas declarações de importação, aplicando a **pena de perdimento** às mesmas.

Através de **Ação Ordinária com Pedido de Antecipação de Tutela nº 47931.33.2011.4.01.3400 da 6ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal**, a impugnante obteve o direito de desembaraçar as mercadorias relativas às duas declarações de importação.

Na decisão judicial foi concedida a antecipação de tutela determinado o depósito de 100% do valor das mercadorias, devendo as mercadorias subfaturadas serem avaliadas nos termos do art. 88 da MP nº 2.158-35/2001. A mesma decisão determinou a exigência de todos os tributos incidentes nas importações.

Abaixo o dispositivo relativo ao comando judicial:

¹ Todos os números de folhas indicados neste documento referem-se à numeração eletrônica do e-processo.

Com essas considerações, defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar à Ré que, mediante prévia prestação de caução correspondente a 100% (cem por cento) do valor das mercadorias - o valor das mercadorias subfaturadas deve ser apurado pelo fisco, nos moldes do art. 88 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, e o valor das demais mercadorias deve corresponder ao das declarações de importação -, proceda ao desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto das Declarações de Importação - DI de números 10/1369247-2 e 10/170187-9, desde que elas ainda não hajam sido destinadas que não padeçam de qualquer vício intrínseco, como falsificação, importação proibida ou risco para o consumo, e que todos os tributos incidentes sobre a importação hajam sido recolhidos.

Figura 1 - Comando judicial proferido nos autos do processo 47931.33.2011.4.01.3400

(...)

Em 21/10/2011 a impugnante depositou judicialmente o valor incontroverso no montante de R\$ 112.551,03.

Após a reavaliação do valor aduaneiro das mercadorias consideradas subfaturadas pela fiscalização, a impugnante depositou a título de complementação o valor de R\$ 29.340,25 em 25/11/2011, totalizando um depósito judicial de R\$ 141.891,28.

Assim, em cumprimento à decisão judicial a fiscalização desembarçou as mercadorias retidas, com exceção a parte da DI nº 10/1701870-9 que já havia sido destinada, no valor de R\$ 11.998,80.

Ainda em cumprimento à decisão judicial, as mercadorias foram reavaliadas nos termos do art. 88 da MP nº 2.158-35/2001. Através do presente **auto de infração** foram então lançadas:

- As **diferenças de tributos** (II, IPI, PIS, Cofins) calculadas com base na **reavaliação do valor aduaneiro**, descontados os valores já recolhidos;
- A **conversão do perdimento em multa** das 2 declarações de importação considerando a **reavaliação das mercadorias subfaturadas**.

A autuação totalizou o valor de R\$ 162.720,41.

Intimada do Auto de Infração em 05/03/2015 (fl. 57), a interessada apresentou **impugnação** e documentos em 06/04/2015, juntados às fls. 58 e seguintes, alegando em síntese:

1. Alega preliminarmente a **nulidade do auto de infração por vício formal**. Alega que a fiscalização **não agregou aos autos a íntegra dos processos administrativos** de números 10314.001406/2011-91 e 10314.001407/2011-35, que decretaram o **perdimento das mercadorias**. Alega que também **não foram anexadas as planilhas que demonstram os cálculos dos tributos**.

2. Alega que **não houve subfaturamento** nas adições 1 e 2 da DI nº 10/1369247-2. Alega que a **classificação fiscal** indicada na DI (NCM 4202.29.00) é correta. Alega que mesmo considerando a NCM da fiscalização (4202.32.00), não há diminuição na arrecadação de tributos. Alega que o **preço praticado** pela impugnante (média de US\$ 1,10 por unidade) está dentro da média do Sistema Alice Web para a NCM 4202.29.00. Apresenta declaração do exportador na China confirmando os **valores praticados**. Cita jurisprudência judicial sobre **valoração aduaneira**.

3. Alega que, em função da ausência de subfaturamento, não é cabível o lançamento de diferenças tributárias.

4. Alega que os depósitos judiciais de R\$ 141.891,28 abrangem os valores lançados por este auto de infração. Alega que, em função de identidade de objeto entre o debatido nos âmbitos judicial e administrativo, imperioso se faz que, caso a Fazenda tenha êxito na Ação Judicial, sejam os valores depositados convertidos em pagamento do crédito lançado neste auto de infração.

5. Alega que não deve haver incidência de tributos sobre mercadoria objeto de pena de perdimento. Cita o art. 71, III do Regulamento Aduaneiro.

6. Requer, por fim, que seja reconhecida a nulidade por vício formal ou, alternativamente, seja julgado improcedente o presente auto de infração.

É relatório." (grifei)

A **decisão de primeira instância**, proferida em 20/05/2015 (fls. 99/107), foi pelo não conhecimento parcial da impugnação e não provimento na parte conhecida, em decisão cuja ementa abaixo transcreve-se:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 10/08/2010

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Mandado de Segurança. Não se toma conhecimento da impugnação no tocante à matéria objeto de ação judicial. Parecer Normativo COSIT nº7/14. Súmula CARF nº 1.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Após ciência ao acórdão de primeira instância (Ar à fl. 116), em 01/06/2015, apresentou o **recurso voluntário** de fls. 121/133, em 01/07/2015, em essência, reiterando a argumentação expressa na impugnação, aduzindo sobre a *necessidade do conhecimento administrativo das questões não debatidas da esfera judicial*, no que refere-se à *inadmissibilidade do valor aduaneiro atribuído pelo fisco*.

Voto

Conselheiro Fenelon Moscoso de Almeida

O recurso é tempestivo, porém, em parte dele, verificou-se a ocorrência de preclusão, além da concomitância de discussões, verificada desde a impugnação, com mesmo objeto, no âmbito administrativo e judicial, como adiante se demonstrará.

Pois bem, a questão inicial está assentada na concomitância entre o presente processo administrativo e o processo judicial nº 47931-33.2011.4.01.3400/DF, ação pelo rito ordinário com decisão antecipatória, que determinou o desembaraço aduaneiro das mercadorias representadas pelas DI's nº 10/1369247-2 e nº 10/1701870-9, eis que ambos os processos

teriam como objeto a discussão sobre o **subfaturamento das mercadorias importadas** e a tipificação de **interposição fraudulenta na importação**.

Entendeu a decisão recorrida, que a pretensão de discutir estas questões em sede administrativa encontraria óbice no artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80; no Parecer Normativo COSIT nº 7/14, e na Súmula CARF nº 1, restringindo a discussão administrativa à questão da **nulidade do auto de infração por vício formal**; afirmando ainda:

"Com relação aos demais argumentos da impugnante, tecemos as seguintes considerações:

Ao contrário do alegado pela impugnante, os valores dos depósitos judiciais de R\$ 141.891,28 são inferiores ao valor lançado por este auto de infração que totalizou R\$ 162.720,41. Dessa forma, na eventual execução dos créditos aqui lançados, necessariamente serão considerados os valores depositados judicialmente, mas também serão exigidas as diferenças de tributos que totalizaram R\$ 20.829,13.

Descabe a alegação da impugnante de não incidência de tributos sobre mercadoria objeto de pena de perdimento, visto que o perdimento aplicado nas declarações de importação foi convertido em desembaraço, por força da decisão judicial já citada. Logo, não está havendo a exigência de tributos sobre mercadoria objeto de pena de perdimento.

Do todo exposto, voto por não conhecer, no mérito, da impugnação em função da concomitância com o processo judicial. Com relação aos demais argumentos da impugnante, julgo improcedente a impugnação. Dessa forma, mantém-se integralmente os créditos tributários constituídos por este lançamento."

Contudo, alega a recorrente constituir objeto próprio do presente processo a revisão aduaneira, nos termos do artigo 88, da MP nº 2.158-35/2001, e o lançamento (R\$162.720,41) com base na **reavaliação do valor aduaneiro**; enquanto a tutela obtida, determinando o desembaraço, tiveram depósitos e complementos de depósitos (R\$141.891,28), cujas diferenças (R\$ 20.829,13) não foram questionadas, em nenhum momento, na esfera judicial, nela não se discutindo a **reavaliação do valor aduaneiro** e os **valores ora lançados (diferenças de tributos** com base na reavaliação do valor aduaneiro e **conversão do perdimento em multa** considerando a reavaliação das mercadorias subfaturadas).

Ainda que tenha sido o presente auto de infração lavrado com exigibilidade suspensa, sem aplicação de multa de ofício (art. 63, da Lei nº 9.430/96), para a prevenção da decadência, em razão da Antecipação de Tutela nº 47931.33.2011.4.01.3400, da 6ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal, entendo, assistir razão a recorrente ao afirmar que a questão da reavaliação do valor aduaneiro, trazida no recurso voluntário, não se confunde com as questões principais (subfaturamento e interposição fraudulenta) levadas ao judiciário, tendo este, exclusivamente, decidido que as mercadorias deveriam ser reavaliadas nos termos do art. 88 da MP nº 2.158-35/2001, sendo cabível a apreciação administrativa do procedimento utilizado na obtenção do valor aduaneiro para lançamento dos valores.

Constata-se, porém, que a matéria somente foi trazida à discussão administrativa em grau de recurso voluntário (fls. 120/131) e por aplicação do art. 17 do Decreto nº. 70.235/72 (PAF), *Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante*, restando à instância recursal a rediscussão sobre a **nulidade do auto de infração por vício formal** e sobre a **exigência de tributos sobre mercadoria objeto de pena de perdimento**.

Nulidade do auto de infração por vício formal

Alega a ora recorrente que o auto de infração seria nulo pois a fiscalização não anexou ao presente processo o conteúdo dos processos administrativos de números 10314.001406/2011-91 e 10314.001407/2011-35, documentos indispensáveis, eis que, aqueles em que foram decretados os perdimentos e decorrerá a conversão em multa.

Aduz, ainda, sem prequestionamento prévio na impugnação, inexistir nos autos o laudo técnico que fundamentou a nova valoração aduaneira que ora se lança (fl. 45 do PAF no 15771.727180/2014-21), com base no custo de produção.

Quanto ao ponto não prequestionado, aplica-se do art. 17 do Decreto nº. 70.235/72 (PAF).

Quanto aos documentos que decretaram o perdimento, entendo, no mesmo sentido da decisão recorrida, que a ora recorrente teve ciência plena dos dois processos em 06/10/2010 e inclusive fazendo citações dos mesmos em sua defesa. Além disso, o conteúdo probatório do processo 10314.001407/2011-35 é idêntico ao conteúdo probatório do processo **10314.001406/2011-91**, diferindo apenas o número da DI autuada, estando este segundo **processo apenso** na íntegra ao presente auto de infração. Logo, além do conteúdo probatório estar apenso ao presente processo, a impugnante demonstrou plena ciência das imputações e exerceu defesa plena pelo qual não há que se cogitar qualquer nulidade da autuação por vício formal.

Exigência de tributos sobre mercadoria objeto de pena de perdimento

Entendeu a decisão recorrida, descabida a alegação da ora recorrente de não incidência de tributos sobre mercadoria objeto de pena de perdimento, visto que o perdimento aplicado nas declarações de importação foi convertido em desembaraço, por força da decisão judicial, não havendo a exigência de tributos sobre mercadoria objeto de pena de perdimento.

Alega a recorrente que não se está pleiteando a não incidência tributária sobre a totalidade das mercadorias importadas, mas apenas sobre àquelas que foram destinadas pelo fisco, que nunca foram usufruídas pela recorrente.

Na esteira do citado art.71, do Decreto nº 6.759, de 05 de fevereiro de 2009, o imposto não incide sobre mercadoria estrangeira que tenha sido objeto da pena de perdimento, exceto na hipótese em que não seja localizada, tenha sido consumida ou revendida, representando a destinação na mercadoria forma inequívoca de perdimento, portanto, indevidos os tributos incidentes sobre a parcela destinada das mercadorias.

Por tudo exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer indevidos os tributos exigidos sobre as mercadorias objeto de perdimento que foram efetivamente destinadas pela Aduana.

Fenelon Moscoso de Almeida - Relator