

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10247-000037/89-59
SESSÃO DE : 15 de abril de 1997
ACÓRDÃO Nº : 303-28.614
RECURSO Nº : 111.670
RECORRENTE : CAULIN DA AMAZÔNIA S/A - CADAM
RECORRIDA : IRF - MONTE DOURADO - PA

- ENQUADRAMENTO LEGAL INDEVIDO.

Incabível aplicação de penalidade prevista no inciso II do art. 526 do RA, uma vez que o caso sob análise está previsto em preceito normativo diverso.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

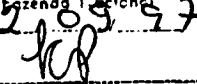
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 15 de abril de 1997


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


SÉRGIO SILVEIRA MELO
Relator

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Coordenação-Geral de Representação Extrajudicial
da Fazenda Nacional
Em 12/05/97


LUCIANA CORTEZ RORIZ PONTES
Procuradora da Fazenda Nacional

12 SET 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, NILTON LUIZ BARTOLI, LEVI DAVET ALVES, GUINÊS ALVAREZ FERNANDES, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES e FRANCISCO RITTA BERNARDINO.

RECURSO Nº : 111.670
ACÓRDÃO Nº : 303-28.614
RECORRENTE : CAULIN DA AMAZÔNIA S/A. - CADAM
RECORRIDA : IRF - MONTE DOURADO - PA
RELATOR(A) : SÉRGIO SILVEIRA MELO

RELATÓRIO E VOTO

Trata o presente processo de **REEXAME**, por parte desta 3ª Câmara do C.C, em decorrência da decisão da *Câmara Superior de Recursos Fiscais*, através do Acórdão CSRF/03 - 2.359, de fls. 95/102, que considerou incabível e, conseqüentemente, **NULA** a decisão anterior desta 3ª Câmara, que havia *desclassificado a penalidade do art. 526, II, RA, proposta pela autoridade fiscal, para o inciso VI, do mesmo artigo do RA.*

Isto Posto, retorna o referido processo para que, tendo sido anulada a Decisão (fls. 70/73) pretérita desta 3ª Câmara, seja reexaminado o **RECURSO VOLUNTÁRIO** (fls. 46/58) interposto pelo contribuinte e proferida nova decisão.

Inicialmente é necessário fazer-se um breve relato das fases deste processo, uma vez que há a necessidade de que se reexamine o Recurso Voluntário interposto.

O presente processo versa, em resumo, sobre o fato a importação de mercadoria pelo contribuinte que foram embarcadas no exterior e chegaram ao país quando ainda não fora emitida a correspondente GI, o que só ocorreu posteriormente, mas antes do registro da DI.

O contribuinte apresentou **IMPUGNAÇÃO** ao AI (fls. 24/30) alegando, em síntese, o seguinte:

1. Que no dia 23/02/89 deu entrada junto a CACEX ao pedido de concessão de importar mercadoria sob o amparo do regime especial DRAW-BACK, categoria suspensão;
2. Em 03/03/89, foram concluídas as negociações com o fornecedor no exterior;
3. Em 06/03/89, a CACEX solicita a apresentação de Laudo Técnico.
4. Em 30/03/89 dá entrada no pedido da respectiva GI e um dia após autoriza a empresa transportadora a embarcar a mercadoria, o que ocorreu em 27/04/89.
5. Devido a paralisação motivada pela greve dos funcionários do Banco do Brasil (força maior) entre os dias 24/04/89 a 10/05/89, a CACEX atrasou a emissão da GI, sendo esta liberada, somente, no dia 24/05/89.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 111.670
ACÓRDÃO Nº : 303-28.614

6. O enquadramento fiscal para a situação descrita foi equivocado.

7. Que o AI se refere a uma importação sem GI, e isto não ocorreu, a GI existe, e foi mencionada pela própria autoridade autuante. Pelo que, pugna preliminarmente pela anulação do AI, visto que não ocorreu a situação descrita no enquadramento do AI (art. 526, II, do RA) e "ad argumentandum", no mérito, a ocorrência de força maior (greve dos funcionários do BB) e a falta de prejuízos à CACEX (regime draw-back) justificariam o acatamento das razões da impugnante.

Remetido o processo a DRJ competente, o **jugador singular** (fls. 39/43) julgou **PROCEDENTE O LANÇAMENTO**, ementando da seguinte forma:

-IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO.
-INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS AO CONTROLE DAS IMPORTAÇÕES.
-LANÇAMENTO DE OFÍCIO.
-IMPUGNAÇÃO DA EXIGÊNCIA.
"IMPORTAÇÃO DE MERCADORIAS ESTRANGEIRAS SEM A RESPECTIVA GUIA DE IMPORTAÇÃO E/OU DOCUMENTO EQUIVALENTE, QUE NÃO IMPLIQUE A FALTA DE DEPÓSITO OU A FALTA DE PAGAMENTO DE QUAISQUER ÔNUS FINANCEIROS OU CAMBIAIS SUJEITA O IMPORTADOR A MULTA DE 30% DO VALOR DA MERCADORIA (DEC. 91.030/85 - ART. 526, INCISO II)". **LANÇAMENTO PROCEDENTE.**

Inconformada com a decisão singular a empresa contribuinte apresentou **RECURSO VOLUNTÁRIO** (fls. 46/58) aduzindo, em resumo:

1. O AI é nulo pois quando iniciou o despacho já existia a GI e, se fosse o atraso na expedição desta considerado, a apenação deveria ser a do inciso VI do art. 526, embarque antes da emissão da GI. Não teria, assim, ocorrido a situação descrita no AI.

2. Nulo deveria ser entendido o AI por enquadramento legal incorreto, uma vez que existia GI quando do despacho aduaneiro.

3. A ocorrência da greve constitui evento de força maior, uma vez que a GI foi expedida 54 dias depois de pedida e que não ocorreu dano à Fazenda Nacional (tributo suspenso). No mais, reitera os argumentos já elencados na sede impugnatória.

Remetido o processo ao Conselho de Contribuintes, este proferiu julgamento dando **PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO (70/72)**, fundamentando seu julgamento no fato de:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 111.670
ACÓRDÃO Nº : 303-28.614

1. Ter considerado evidenciada, pelas peças constantes nos autos, a ocorrência de **EVENTO DE FORÇA MAIOR** impeditivo da obtenção da GI pela importadora **ANTES DA CHEGADA DA MERCADORIA AO PAÍS**, devido a **GREVE** dos funcionários do Banco do Brasil, o que retardou o processo de emissão da G.I. (pleiteada antes mesmo da ocorrência deste fato).

2. Acrescentou, contudo, que ficou comprovado que a mercadoria embarcou no exterior **ANTES** da expedição da GI competente. Com o que deu parcial provimento ao Recurso Voluntário, julgando *desclassificada a penalidade do art. 526, II, RA, proposta pela autoridade fiscal, alterando-a para a prevista no inciso VI, do mesmo artigo do RA.*

A Fazenda Nacional interpôs **Recurso Especial** (fls. 74/78) atacando o acórdão retro mencionado, alegando infringência ao art. 526, II, do RA, pugnano reforma da decisão recorrida, mantendo-se a decisão monocrática que julgou procedente a ação fiscal.

Inconformado com a decisão da egrégia 3ª Câmara, o contribuinte apresentou **RECURSO ESPECIAL** (fls. 82/85), aduzindo em prol do seu direito os seguintes argumentos infra enumerados:

1. Inicialmente pugna pela necessidade da reforma da decisão argumentando que aludido “decisum” rejeitou duas das pretensões deduzidas pela Recorrente: (i) a nulidade do auto por enquadramento incorreto da disposição legal infringida e da penalidade imposto à Recorrente; e (II) o reconhecimento da inexigibilidade do crédito atribuído à Recorrente, face ao estado de força maior com que ela veio de deparar-se.

Data vênia, ambas as postulações merecem acolhida, embora o provimento da primeira delas acabe por tornar prejudicada a segunda. E tal era o procedimento que se impunha. Com efeito, o Decreto nº 70.235, de 06.03.72, é textual em seu artigo 10, quanto à “obrigatoriedade” de inserção no auto de infração da correta “disposição legal infringida e penalidade aplicável” (cf. inc. IV), fato que incoorreu, como reconhecido na própria decisão atacada, que, de modo insofismável, afastou a alegada ocorrência de qualquer importação sem guia.

2. Por outro lado, o artigo 59 do mesmo diploma regulamentar é taxativo ao declarar nulas as decisões proferidas com “preterição do direito de defesa”. Ora, poderia haver preterição maior a esse sagrado direito, inclusive a todos constitucionalmente garantido, do que o apenamento sem a prévia e clara indicação da disposição legal infringida e da correspondente sanção que pretenda impor a alguém. É evidente que não.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 111.670
ACÓRDÃO Nº : 303-28.614

Note-se que a decisão atacada rejeitou a arguição de nulidade pelo só fato de que “a entrada no País de produto estrangeiro configura a sua importação”. E nada mais.

Inconteste é o grave equívoco incorrido pelos fiscais autuantes, determinante da insanável nulidade da autuação, já que, com exaustivamente comprovado nos autos, a Recorrente não promoveu qualquer importação sem a competente guia.

Dá requerer a reforma da decisão atacada, para o fim de ser decretada a nulidade da autuação em debate. Admitindo ainda que outra poderia ser a conclusão e, ainda assim, o presente procedimento fiscal não poderia ter melhor sorte. De fato, o que se pode verificar dos autos é que a decisão atacada, ao analisar a situação de fato que ensejou a ação fiscal aqui impugnada, expressamente reconheceu a ocorrência de força maior, como determinante das circunstâncias que supostamente legitimariam a exigência tributária em causa, verbis:

“No mérito, fica bastante evidenciado, como se verificou no correr do processo, ter ocorrido evento que se constituiu em motivo de força maior, impeditivo de a RECTE obter a GI antes da chegada da mercadoria ao País: a greve dos funcionários do Banco do Brasil, o que impediu o funcionamento da CACEX...”

Em tais circunstâncias, não pode restar dúvidas quanto a antijuricidade da pretensão fiscal intentada contra a Recorrente, diante da natural ilegitimidade de um processo punitivo tributário desencadeado com base em fato provocado pela própria administração. Pelo exposto, requer preliminarmente a decretação de nulidade do AI; e, subsidiariamente a reforma da decisão recorrida, julgando-se enfim improcedente a ação fiscal.

Apresenta, ainda, a recorrente (fls. 86/91) **CONTRA-RAZÕES AO RECURSO ESPECIAL** intentado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, em resumo, alegando preliminarmente que o recurso não deve ser conhecido, por falta de pressuposto para a sua admissibilidade e, no mérito, seja o mesmo julgado improcedente.

Remetido à **Câmara Superior de Recursos Fiscais**, esta não acatou (fls. 93) as razões levantadas pela d. Procuradoria da Fazenda (fls. 74/78), de que a empresa poderia ter cancelado o embarque da mercadoria no exterior, uma vez que esta saberia da greve dos funcionários do BB e, portanto, teria assumido o risco e mantido a decisão de embarque e, ainda, que foi descabida a consideração consubstanciada no Acórdão do 3º Conselho, de que a infração teria sido apenas a de embarque de mercadoria ao desamparo de G.I.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 111.670
ACÓRDÃO Nº : 303-28.614

Em virtude do que, a Câmara Superior proferiu decisão não acatando o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, uma vez que entendeu caracterizada a ocorrência de fato impeditivo (greve) sobre a qual o contribuinte não teve o mínimo controle.

Considerando, por outro lado, que o referido Acórdão **NÃO DEVE PREVALECER**, julgou pela sua **ANULACÃO** (fls. 95/102), para que outra decisão seja prolatada pelo 3º Conselho, em conformidade com as normas vigentes, pois a desclassificação de penalidade do inciso II, do art. 526 (RA), para o inciso VI do mesmo artigo é um **NOVO LANÇAMENTO**, inclusive com outras fundamentações, o que **NÃO É DE COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JULGADORA DE SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA**.

Pelo relatado, o Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte é colocado sob nova análise, a fim de que seja proferida nova decisão por esta Câmara do 3º Conselho.

Ora, o enquadramento legal adotado pela autuação revela-se descabido por não ser adequado ao tipo previsto no art. 526, II, do RA, analisado no caso sob comento, e sim, como dito no Acórdão anulado, o enquadramento pertinente ao caso ser o previsto no art. 526, VI, do RA.

A capitulação da infração cometida pelo importador (deixou de apresentar a GI no prazo determinado), foi realizada de maneira errônea, pois o art. 526, II do RA descreve como norma hipotética a falta de existência da GI, e no caso *sub judice* a situação, sendo a capitulação ideal art. 526, VI do RA.

É de elementar sabença que o corolário da errônea lavratura de AI no enquadramento legal da norma infringida torna-o inválido e por conseguinte ineficaz, visto que o AI deve descrever o fato fiscal com todos os detalhes e com fundamentação fática e legal, de forma que relate ou descreva a verdade econômico - fiscal ocorrida e constatada ou verificada pessoalmente pelo autuante.

O AI por constituir-se em ato administrativo regrado e vinculado estritamente ao princípio da reserva legal, a falta da indicação precisa do dispositivo legal que expressa a violação do RA nulifica o AI.

Conclui-se, portanto, ser inaplicável a multa do art. 526, II do R.A. em virtude do enquadramento legal indevido, consequentemente não pode prosperar a punição

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 111.670
ACÓRDÃO Nº : 303-28.614

Ressalte-se, ainda, que a desclassificação de penalidade do inciso II, do art. 526 (RA), para o inciso VI do mesmo artigo constitui, sem sombra de dúvida, um **NOVO LANÇAMENTO**, inclusive com outras fundamentações, o que **NÃO É DA COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE JULGADORA DE SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.**

EX POSITIS, voto no sentido de ser integralmente acatado o Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, considerando-se **NULA A AUTUAÇÃO FISCAL** objeto deste processo

Sala de Sessões, 15 de Abril de 1997.


Sérgio Silveira Melo
Relator