



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10480-000852/96-57
SESSÃO DE : 05 de julho de 2000
ACÓRDÃO Nº : 303-29.362
RECURSO Nº : 118.167
RECORRENTE : FUNDAÇÃO DE AMPARO À CIÊNCIA E
TECNOLOGIA - FACEPE
RECORRIDA : DRJ/RECIFE/CE

PEDIDO DE RELEVAÇÃO DE PENALIDADE.

O artigo 150, do Regulamento Aduaneiro e o artigo 6º, do Decreto-lei nº 1042, de 21/10/69, não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, no que concerne à aplicação de penalidades de natureza pecuniária, razão pela qual inexistindo lei específica para a concessão da anistia, bem como, ainda, havendo fraude por parte da contribuinte, incabível a referida exclusão do crédito tributário.

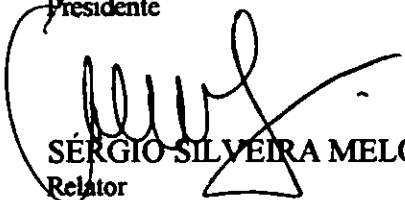
RECURSO VOLUNTÁRIO IMPROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 05 de julho de 2000


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


SÉRGIO SILVEIRA MELO
Relator

29 SET 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, NILTON LUIZ BARTOLI, ZENALDO LOIBMAN, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, JOSÉ FERNANDES DO NASCIMENTO e IRINEU BIANCHI.

RECURSO Nº : 118.167
ACÓRDÃO Nº : 303-29.362
RECORRENTE : FUNDAÇÃO DE AMPARO À CIÊNCIA E
TECNOLOGIA - FACEPE
RECORRIDA : DRJ/RECIFE/CE
RELATOR(A) : SÉRGIO SILVEIRA MELO

RELATÓRIO

Retorna este processo de diligência encaminhada à Repartição de Origem, com a Resolução nº 303-687, de 25/09/1997 (fls. 108/111), em reiteração ao que fora determinado na Resolução nº 303-668, de 27/02/1997 (fls. 94/100), cujo relatório e voto leio em sessão.

Trata-se de Auto de Infração instaurado contra a empresa pelo fato de haver cedido a terceiros, por meio de contrato de comodato, bens importados com a isenção prevista na Lei nº 8010/90. A transferência dos bens fez-se sem a autorização da autoridade aduaneira, infração cominada com a multa do artigo 521, inciso II, alínea "a", do Regulamento Aduaneiro. A interessada veio a este Terceiro Conselho de Contribuintes pedindo a relevação da penalidade na forma prevista no artigo 539, do mesmo Regulamento Aduaneiro.

As empresas para as quais foram cedidas as mercadorias são Universidade Federal de Pernambuco (UFPE) e Universidade Federal Rural de Pernambuco (UFRPE).

Em atendimento à diligência foram juntados os seguintes documentos (fls. 117/259), dentre eles citamos:

- a) ofício ao CNPq (fls. 117/118);
- b) resposta, através de ofício, do CNPq (fls. 119/190);
- c) defesa da FACEPE, referente ao Proc.: 01300.000002/99-2, CNPq (fls. 196/209);
- d) instrumento de Doação celebrado entre FACEPE e UFPE (fls. 214/226);
- e) nota informativa nº 02/99, da Comissão Especial de Verificação do CNPq (fls. 242/253);
- f) intimação nº 01, para a UFRPE (fls. 254);

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.167
ACÓRDÃO Nº : 303-29.362

g) intimação nº 02, para a UFPE (fls. 255);

h) resposta da UFPE (fls. 256/259);

Tendo em vista os elementos informativos agora trazidos aos autos, entendo que esta Câmara pode apreciar a pretensão da recorrente de obter do Exmo. Sr. Ministro da Fazenda a relevação da penalidade aplicada no Auto de Infração inicial.

É o relatório.

RECURSO Nº : 118.167
ACÓRDÃO Nº : 303-29.362

VOTO

O ponto nodal do presente litígio cinge-se em saber se o Conselho de Contribuintes deve ou não propor ao Ministro de Estado a relevação da penalidade cometida pela contribuinte, vez que a mesma não se insurgiu diretamente contra a exigência fiscal, mas pugnou pela observância do artigo 539, do Regulamento Aduaneiro, combinado com o artigo 4º, do Decreto-lei 1042/69.

De início, faz-se mister ressaltar que a competência para decidir sobre proposta de aplicação de equidade é, atualmente, do Coordenador-Geral do Sistema de Tributação, tendo em vista as delegações efetivadas, do Ministro da Fazenda para o Secretário da Receita Federal, e deste para o Coordenador-Geral, por meio das Portarias 214/79 e 362/82.

Já por sua vez, a competência para propor a aplicação da equidade é, de acordo com o Anexo II, artigo 11, inciso VI, da Portaria MF nº 55, de 16/03/98, das Câmaras dos Conselhos de Contribuintes. O inciso tem os seguintes termos: *“VI- propor ao Ministro de Estado a aplicação da equidade, na forma da legislação vigente, quando não houver reincidência, sonegação, fraude, simulação ou conluio”*

Antes de decidirmos, efetivamente, sobre a propositura de aplicação da relevação de penalidade, é imperativo tecermos considerações acerca da matéria em tela, uma vez que, dada a instauração de uma nova ordem jurídica com o advento da Lei Fundamental de 1988, ocorreram os fenômenos da recepção e não-recepção de algumas normas dentro do ordenamento jurídico pátrio, razão pela qual cabe ao intérprete verificar a compatibilidade entre a nova Constituição e as normas anteriores à elas.

Na verdade, dois são os grandes parâmetros utilizados na hora de interpretar a constituição, quais sejam, a superioridade das normas constitucionais sobre todo o ordenamento jurídico e a presunção de constitucionalidade de seus dispositivos. Interessa-nos o primeiro, vale dizer, a análise da adequação entre o que está posto na Carta Magna e aquilo que vai ao seu encontro.

Ora, o artigo 539, do Regulamento Aduaneiro (Decreto 70.235/72) e o Decreto-lei 1042, de 21/10/69, tratam, em parte, da mesma matéria versada no artigo 150, § 6º, da Constituição Federal de 1988, razão pela qual cabe-nos observar a referida compatibilidade entre tais normas, pois, como já ressaltado, deve haver a necessária adequação, sob pena de as duas primeiras serem consideradas não recepcionadas pela novel ordem constitucional.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.167
ACÓRDÃO Nº : 303-29.362

Com efeito, reza o Regulamento Aduaneiro:

“Art. 539- O Ministro da Fazenda, em despacho fundamentado, poderá relevar penalidades relativas às infrações de que não tenha resultado falta ou insuficiência no pagamento de imposto, atendendo (Decreto-lei nº 1042, art. 4º, I e II):

- I. a erro ou ignorância excusável do infrator, quanto à matéria de fato;
- II. a equidade, em relação às características pessoais ou materiais do caso, inclusive ausência de intuito doloso;

§ 1º – A relevação da penalidade poderá ser condicionada à correção prévia das irregularidades que tenham dado origem ao processo fiscal (Decreto-lei nº 104269, art. 4º, § 1º);

§ 2º – O Ministro da Fazenda poderá delegar a competência que este artigo lhe atribui (Decreto-lei nº 104269, art. 4º, § 2º)”

Já por sua vez, está assim escrito a regra constitucional:

“Art. 150- Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

§ 6º – Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativas a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2º, XII, “g”. (grifamos)

À vista desarmada, percebe-se que há um choque entre tais dispositivos, vez que no primeiro caso, o Ministro de Estado, através de um simples despacho fundamentado, poderia, atendidas algumas condições, relevar penalidades relativas às infrações. Todavia, pela análise do Texto Fundamental, dessume-se que somente a lei poderá autorizar a relevação de tal penalidade, não se falando mais em juízo discricionário por parte da Administração, ou seja, é “*condicio sine qua non*” uma lei autorizando tal procedimento.

Assim, face a antinomia entre tais normas, é de aplicarmos as idéias anteriormente expostas, vale dizer, a prevalência do artigo 150, § 6º, pois o mesmo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.167
ACÓRDÃO Nº : 303-29.362

tem força constitucional, é hierarquicamente superior àqueles, razão pela qual entendo que, tanto o artigo 539, do Regulamento Aduaneiro, bem como o artigo 4º, do Decreto-lei 1042/69, não foram recepcionados pela CF/88.

E mais, a multa tratada no presente processo poderia ser excluída através da anistia, que é o meio correto de exclusão de penalidades quando o crédito ainda não foi constituído. É o que leciona o renomado autor tributarista, Hugo de Brito Machado:

“Pela anistia, o legislador extingue a punibilidade do sujeito passivo infrator da legislação tributária, impedindo a constituição do crédito. Se este já está constituído, o legislador poderia dispensá-lo pela remissão, mas não pela anistia. Esta diz respeito exclusivamente à penalidade e há de ser concedida antes da constituição do crédito.” (“In” Curso de Direito Tributário. 16ª Ed. Ed. Malheiros: São Paulo, 1999, pág. 174).

Observe-se, ainda, que a própria lei faz a ressalva no que pertine à concessão de anistia, vez que, consoante preconiza o artigo 180, I, “a anistia não se aplica aos atos qualificados em lei como crimes ou contravenções e aos que, mesmo sem essa qualificação, sejam praticados com dolo, fraude ou simulação pelo sujeito passivo ou por terceiro em benefício daquele” (grifamos)

Quer isto dizer que, mesmo havendo lei autorizando a exclusão do crédito tributário, na modalidade anistia, ainda assim não fará jus ao benefício aquele contribuinte que usar de fraude, dolo ou simulação para conseguir seus objetivos.

No caso em análise, além de não haver lei específica anistiando a contribuinte de tal penalidade, ficou demonstrado nos autos que a mesma usou expediente fraudulento nas suas transações, uma vez que houve comprovada sonegação, face os produtos relativos à DI nº 2002/92 estarem sendo utilizados em outras aplicações, sem que, no entanto, fosse efetuado o recolhimento do imposto previsto no artigo 148, do Regulamento Aduaneiro, que diz:

“Art. 148- Quando os bens deixarem de ser utilizados nas finalidades que motivaram a concessão, em virtude de obsolescência, modificação das condições de mercado ou qualquer outro motivo devidamente justificado, a critério da autoridade fiscal, o pagamento do imposto será feito de conformidade com o disposto no artigo 139”.

Há, ainda, o caso de cessão de uso à entidade não credenciada que, embora não faça parte do presente processo, foi, até mesmo, motivo para a suspensão do credenciamento da empresa pelo CNPq e tal fato não pode ser desconsiderado na

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.167
ACÓRDÃO Nº : 303-29.362

presente avaliação, já que os objetos das diversas autuações serão umbilicalmente ligados.

Entendo que, para merecer tal relevação, a empresa deveria demonstrar, nos outros aspectos, uma conduta irretocável em relação ao Fisco e não é isto que os autos estão a demonstrar.

DO EXPOSTO, considerando que a penalidade tratada no presente processo é de natureza pecuniária, inserida, assim, no contexto do § 6º, do artigo 150, da CF/88, e inexistindo lei específica para a concessão da referida anistia, bem como havendo provas de que a contribuinte laborou com fraude, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, 05 de Julho de 2000.



SÉRGIO SILVEIRA MELO - Relator