



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

Processo nº 10711.002805/2007-18
Recurso nº 888.087 Voluntário
Acórdão nº **3802-00.655 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 11 de agosto de 2011
Matéria MULTA REGULAMENTAR
Recorrente INDÚSTRIA QUÍMICA RIVER LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 12/01/2004

NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO. FASE DE FISCALIZAÇÃO. NÃO RECONHECIMENTO.

A ausência de intimação do contribuinte para a apresentação de quesitos ou manifestação sobre o Laudo do Laboratório Nacional de Análises, no curso da fiscalização, antes de instaurada a fase contraditória do procedimento, não implica cerceamento do direito de defesa nem tampouco a nulidade do auto de infração. Precedentes do Carf.

MULTA REGULAMENTAR. SÚMULA CARF Nº 02. CONTROLE DE INCONSTITUCIONALIDADE DE ATOS NORMATIVOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

De acordo com a Súmula Carf nº 02, o Conselho não tem competência para declarar a inconstitucionalidade de atos normativos fora das hipóteses previstas no art. 62 do Regimento Interno. Matéria não conhecida.

LAUDO. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PROVA DA COLETA DE AMOSTRA PARA MERCADORIA. IMPROCEDÊNCIA.

É improcedente a preliminar de ausência de prova efetiva de que fora colhida amostra da mercadoria, quando há, nos autos, prova inequívoca de que esta ocorreu, inclusive com a presença de representante do importador.

BOA-FÉ DO IMPORTADOR. IRRELEVÂNCIA JURÍDICA. NATUREZA VINCULADA DO LANÇAMENTO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTA.

A eventual boa-fé do sujeito passivo não afasta a exigência do crédito tributário, uma vez que o lançamento constitui ato vinculado (CTN, art. 142). Por outro lado, salvo disposição em contrário, a responsabilidade por infrações independe da intenção do agente e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato (CTN, art. 136).

ATO DECLARATÓRIO NORMATIVO COSIT Nº12/1997. MULTA POR AUSÊNCIA DE LICENÇA DE IMPORTAÇÃO. AFASTAMENTO. PRESSUPOSTOS.

Não cabe o afastamento da multa prevista no art. 633, II, “a”, do Regulamento Aduaneiro/2002 (Decreto nº 4.543/2002), quando, nos termos do Ato Declaratório Normativo Cosit nº 12/1997, o importador não descreve corretamente o produto, com todos os elementos necessários à sua identificação e enquadramento tarifário.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

REGIS XAVIER HOLANDA - Presidente.

(assinado digitalmente)

SOLON SEHN - Relator.

EDITADO EM: 19/11/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Regis Xavier Holanda (presidente da turma), José Fernandes do Nascimento, Francisco José Barroso Rios, Solon Sehn e Bruno Maurício Macedo Curi. Ausência momentânea da conselheira Tatiana Midori Migiyama.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de acórdão da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC, assim ementado (fls. 103-104):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 12/01/2004

NULIDADE DA AÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO.

Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem dos arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade, quer do lançamento, quer do procedimento fiscal que lhe deu origem, quer do documento que formalizou a exigência fiscal.

DIREITO DE DEFESA. CERCEAMENTO.

Estando o procedimento fiscal realizado em estrita observância as suas normas de regência, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

AUTO DE INFRAÇÃO. LOCAL DA LAVRATURA.

O auto de infração lavrado fora do estabelecimento do contribuinte é válido, se a fiscalização dispunha dos elementos necessários e suficientes para a caracterização e formalização do lançamento.

ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTANCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIACÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 12/01/2004

MULTA DO CONTROLE ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO DESAMPARADA DE LICENÇA DE IMPORTAÇÃO.

A alegação de que a multa em face de seu elevado valor é confiscatória não pode ser discutida nesta esfera de julgamento, uma vez que se trata de exigência fundada em legislação vigente, à qual este julgador é vinculado.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. LIMITES.

Incabível a discussão de que a norma legal não é aplicável por ferir princípios constitucionais, os quais deverão ser observados pelo legislador no momento da criação da lei. Portanto, não cogitam estes princípios de proibição aos atos de ofício praticados pela autoridade administrativa em cumprimento As determinações legais inseridas no ordenamento jurídico, mesmo porque a atividade administrativa é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

PENALIDADE ADMINISTRATIVA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NATUREZA NÃO CONFISCATÓRIA.

As multas do controle administrativo, aplicadas de ofício, não possuem natureza confiscatória, alcançam somente os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 12/01/2004

MULTA ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO AO CONTROLE DAS IMPORTAÇÕES. RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A responsabilidade pela a infração administrativa ao controle das importações ou quaisquer outras infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O Recorrente importou mercadoria descrita como “concentrado de zinco em forma de pós e grânulos (Zn 68/76%)”, classificando-a na NCM 2608.00.90. A autoridade lançadora, porém, após solicitar a elaboração de laudo pericial, entendeu que o produto seria “resíduo de zinco”, classificando-o no código 2608.00.00. Em razão disso, foi lavrado auto de infração destinado à cobrança da diferença do imposto de importação incidente, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora. Ao mesmo tempo, foram cominadas as multas previstas no art. 633, II, “a”, do Regulamento Aduaneiro (falta de licença de importação) e no art. 84, I, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 (devido à classificação incorreta da mercadoria na NCM).

Em sede de impugnação, foi requerida a nulidade do auto de infração, assentada nas seguintes alegações: (i) a lavratura ocorreu fora do estabelecimento da empresa; (ii) houve por cerceamento do direito de defesa na fase fiscalizatória; (iii) não há prova efetiva de que fora colhida amostra da mercadoria. No mérito, sustentou-se que: (iv) o dispositivo legal que define a infração apresenta redação genérica; (v) a multa cominada seria confiscatória, arbitrária e imoral. O Recorrente, por fim, aduziu o seguinte:

"Ad cautelam", contesta-se todos os valores apresentados no Auto de Infração objeto da presente defesa por estarem incorretos, bem como a aplicação dos juros e da correção monetária sobre a multa por ser ilegal.

Nesse interim, diante dos fundamentos exhaustivamente dispensados na presente defesa administrativa, reputa-se totalmente descabida a Autuação perpetrada pelo Sr. Auditor Fiscal da Receita Federal, pelo que, deverá ser anulada na melhor forma de direito. (fls. 54).

Após rejeitar preliminar de nulidade por preterição de direito de defesa, a decisão recorrida manteve o auto de infração, apreciando apenas o cabimento da multa prevista no art. 633, II, “a”, do Regulamento Aduaneiro/2002 (Decreto nº 4.543/2002), por entender que a diferença do imposto e a multa do art. 84, I, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 não teriam sido impugnadas (fls. 12).

O Recorrente, nas razões de fls. 119-126, reitera os argumentos expostos na impugnação, requerendo a reforma integral da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Solon Sehn

A ciência da decisão se deu no dia 23/07/2010 (fls. 117/v) e o protocolo do recurso, em 20/08/2010 (fls. 118). Trata-se, portanto, de recurso tempestivo, que versa sobre

matéria da competência da Terceira Seção e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972.

Não deve ser conhecidos, entretanto, os pedidos de declaração de inconstitucionalidade da multa. Afinal, como se sabe, de acordo com a Súmula Carf nº 02¹, não cabe ao Conselho a declaração de inconstitucionalidade de atos normativos fora das hipóteses previstas no art. 62 do Regimento Interno.

Por outro lado, embora a impugnação tenha se voltado genericamente contra a integralidade do auto de infração, a decisão recorrida apreciou apenas o cabimento da multa prevista no art. 633, II, “a”, do Regulamento Aduaneiro/2002 (Decreto nº 4.543/2002), por entender que não teria havido insurgência no tocante à diferença do imposto e à multa do art. 84, I, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 (fls. 12). As razões recursais, contudo, nada dizem acerca dessa particularidade, limitando-se a reiterar a impugnação genérica anteriormente apresentada, de modo que o recurso deve ser conhecido apenas em relação às preliminares e, no mérito, no tocante à alegação de boa-fé.

Delimitado o objeto da controvérsia, segue-se à apreciação das preliminares.

Inicialmente, em que pese os argumentos apresentados pelo Recorrente, a preliminar de nulidade do auto de infração não pode ser acolhida. Essa matéria já encontra entendimento consolidado na Súmula Carf nº 6, segundo a qual “é legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte”.

O mesmo se aplica à alegação de cerceamento do direito de defesa na fase fiscalizatória, porque, conforme reconhece a remansosa jurisprudência do Conselho, ainda não foi instaurada a fase contraditória do procedimento fiscal:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NA ETAPA QUE ANTECEDE À LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Só se discute cerceamento do direito de defesa a partir do momento em que tal direito pode ser exercido. Ou seja, a partir da etapa de impugnação.

Não há que se falar, portanto, em nulidade do auto de infração sob a alegação de que a autoridade autuante deixara de oferecer prazo para que o sujeito passivo ofereça contrarrazões às conclusões consignadas no laudo técnico produzido no curso da ação fiscal. (Acórdão 3102410.625. 3ª S. 1ª C. 2ª. TO. Rel. Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro. S. de 18/03/2010).

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DA E LAPA QUE ANTECEDE LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Só se discute cerceamento do direito de defesa a partir do momento em que tal direito pode ser exercido. Ou seja, a partir da etapa de impugnação. (Acórdão 3102-00.676. 3ª S. 1ª C. 2ª TO. Rel. Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro. S. de

¹ Súmula Carf nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

25/05/2010. No mesmo sentido, cf.: Acórdão nº201-81498; 105-17234; 30.1-33707; 106-15779; 101-95473; 104-21003).

É improcedente, ademais, a preliminar de ausência de prova da coleta de amostra da mercadoria. Esta, afinal, foi comprovadamente coletada, inclusive com a presença de representante do importador (fls. 22).

No mérito, entende-se que a alegação de boa-fé não afasta o cabimento da exigência fiscal, porque o lançamento do crédito tributário, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, constitui ato vinculado, não havendo razões jurídicas para o seu afastamento, notadamente quando, em função da classificação equivocada, não houve recolhimento do tributo devido na operação de importação.

Assim, à medida que, objetivamente, foi constatada a ocorrência do evento impositivo e o não pagamento antecipado do tributo correspondente, cabe à autoridade administrativa constituir de-ofício o crédito tributário, acrescido de multa e de juros de mora.

Por outro lado, no tocante à responsabilidade por infrações, o art. 136 do Código Tributário Nacional estabelece que:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

No presente caso concreto, a boa-fé poderia ter alguma relevância apenas na hipótese da multa prevista no art. 633, II, “a”, do Regulamento Aduaneiro/2002 (Decreto nº 4.543/2002), vigente por ocasião da ocorrência da infração. Esta sanção, de acordo com o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 12/1997, deve ser afastada sempre que, diante da ausência de dolo ou má-fé, o importador, a despeito da adoção de classificação equivocada, descreve corretamente o produto, com todos os elementos necessários à sua identificação e enquadramento tarifário:

*O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso das atribuições que lhe confere o item II da Instrução Normativa nº 34, de 18 de setembro de 1974, e tendo em vista o disposto no inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 5 de março de 1985, e no art. 112, inciso IV, do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, declara, em caráter normativo, as Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados, que **não constitui infração administrativa ao controle das importações, nos termos do inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro a declaração de importação de mercadoria objeto de licenciamento no Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, cuja classificação tarifária errônea ou indicação indevida de destaque "ex" exija novo licenciamento, automático ou não, desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante.** (g.n.)*

Todavia, consoante destacado pela decisão recorrida, verifica-se que o Recorrente não descreveu corretamente o produto importado, inserindo o complemento “concentrado” e omitindo a informação de que se trata de “resíduo”:

No caso em tela, apesar de constar na descrição da mercadoria na DI a informação de que o produto importado era "zinco", foi omitida a informação de que se tratava de um "resíduo" e não de um "concentrado". Como se vê, essa informação é determinante para a correta classificação do produto na TEC e para obtenção da Licença de Importação. Portanto pode-se afirmar que não havia licenciamento para o produto importado classificado na TEC 2608.00.90 e, por não estar corretamente descrito, não é passível de aplicação o AD(N) nº 12/97 para afastar a respectiva penalidade multa.

Ante o exposto, vota-se pelo conhecimento parcial do recurso, pela rejeição das preliminares e, no mérito, pelo seu desprovimento, com a consequente manutenção da decisão recorrida.

(assinado digitalmente)

Solon Sehn - Relator