

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO N° : 10711.004875/94.17
SESSÃO DE : 28 DE MARÇO DE 1996
ACÓRDÃO N° : 303-28.416
RECURSO N° : 117.728
RECORRENTE : XEROX DO BRASIL LTDA
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

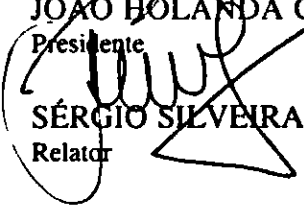
Nula aplicação de sanção prevista no art. 526, II do R.A. na existência da Guia de Importação existe, mesmo se apresentada fora do prazo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, quanto a multa do art. 526 II do RA, em dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

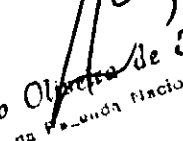
Brasília-DF, em 28 de março de 1996


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


SÉRGIO SILVEIRA MELO
Relator

VISTA EM

10 MAI 1996


Fernando Oliveira de Moraes
Procurador da Fazenda Nacional

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros : ANELISE DAUDT PRIETO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, JORGE CLÍMACO VIEIRA (Suplente) e FRANCISCO RITTA BERNARDINO. Ausente o Conselheiro MANOEL D' ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES.

RECURSO N° : 117.728
ACÓRDÃO N° : 303-28.416
RECORRENTE : XEROX DO BRASIL LTDA
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A) : SÉRGIO SILVEIRA MELO

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada teve lavrado contra si o auto de infração que originou o processo no 10711.004875/94-17, do qual transcrevemos o enquadramento legal e a descrição fática feita pelo fiscal:

"A empresa identificada no anverso, ao promover o despacho aduaneiro a que se referem as DIs 13.874 e 15.313, ambas de 1992, comprometeu-se, relativamente às suas adições 2 a 7, a apresentar guias de importação posteriormente, conforme previsto no art. 2º da Portaria DECEX 8/91 com redação dada pela Port. Decex 15/91. A obrigação fiscal não foi cumprida tempestivamente.

Além disso, regularmente intimada, deixou de apresentar a fatura comercial 523648 (relativa a 1ª adição da DI 15.313), a prova de fechamento de câmbio, o contrato de seguro e a planilha de apropriação de seu valor.

Ainda em relação à DI 13.874/92, a infratora propôs classificar 30 placas de circuito impresso montadas, ref 130S941 (ad.33-último item) no código SH/NBM 8541.40.9904, à alíquota de 0% de I.I. e de 10% de IPI, quando por força da RGI 1º e da Nota 2, alínea "b", da seção XVI do Sistema Harmonizado... a classificação correta é 8473.30.9900, com alíquotas de 40% de II e 15% de IPI..."

O auto de infração original foi retificado através do auto de infração complementar nº 205/94 (fls.251 a 252) que apenas esclareceu o *quantum* era devido relativamente as multas capituladas.

A empresa autuada, inconformada com o auto de infração, apresentou tempestivamente impugnação com base nos seguintes argumentos:

I - A GI foi apresentada após decorridos os 15 dias de prazo, razão pela qual o seu recebimento foi obstado.

II - A GI está presente ao processo comprovando que a importação foi acobertada por ela.

RECURSO Nº : 117.728
ACÓRDÃO Nº : 303-28.416

III - A GI foi emitida e serviu para controlar o valor, o peso, a quantidade, a descrição da mercadoria, etc.

IV - Emitido o documento (GI), restou autorizado o fechamento de câmbio respectivo, que foi efetivamente fechado com a cópia da GI que se pretende invalidar.

V - A ausência de exibição é um fato econômico e fiscal de tanta importância que se apresentado no 16º dia, determina a invalidade do documento? Parece-nos que não, pois o documento foi emitido dentro das normas vigentes no País.

VI - No caso em exame o documento foi emitido após a operação de importação ter sido realizada. Aprovou-a. Trata-se de fato consumado.

VII - A determinação de que o documento deixa de ter validade em 15 dias se não for apresentado fisicamente à Alfândega surge como castigo, para fazer com que a pendência existente na Alfândega (ausência de GI) seja encerrada. Mas se não há lei prevendo que a GI perde a validade, depois de emitida, se não apresentada a alfândega, o castigo teria que ser a nível de sanção administrativa.

VIII - Toda sanção, penal, fiscal ou administrativa, está sob reserva da lei. O presente auto de infração vai buscar sua força legal no art. 169 do Dec. Lei 37/66, alterado pelo art. 2º da Lei 6.562/78 (art. 526, II e IX do RA).

IX - No caso do inciso II, como se mencionou, a emissão da GI convalidou a importação do ponto de vista de controle da importação, existe e sua existência inibe a aplicação da sanção prevista nesse inciso.

X - No caso do inciso IX, se aplicável o inciso II que invalida a GI não há que se falar em descontrole de qualquer outro requisito, pois nenhum controle existe, a tal ponto que é exigida a multa por falta desse controle. A aplicação cumulativa dos dois incisos é impossível.

XI - O parágrafo 4º do art. 526 determina que no caso de ocorrerem simultâneas infrações será aplicada a penalidade mais grave.

XII - Deve ser eliminada a aplicação do inciso IX, uma vez que o inciso II é mais grave.

RECURSO Nº : 117.728
ACÓRDÃO Nº : 303-28.416

XIII - Pode-se, juridicamente falando, alegar a inexistência da guia de importação quando este documento está anexado ao processo, redigido em boa forma e com todos os requisitos legais? A resposta há que ser negativa pela ausência de lei que ampare a afirmativa.

XIV - Não há lei que diga que uma guia emitida, após consagrar o controle administrativo de importação, possa ser invalidada por decurso do prazo de sua entrega física a uma repartição aduaneira.

XV - Nega-se o poder de uma Portaria de setor ministerial, o DECEX, criar a penalidade, provocar a penalidade, decretar a nulidade de documento por ela mesma emitida pelo simples fato de não ter sido entregue à Alfândega.

O julgador de primeira instância, após análise do processo, pronunciou-se da seguinte maneira:

"REVISÃO

-Procedimento fiscal por descumprimento do prazo de apresentação da Guia de Importação, emitida para mercadoria já desembaraçada, nos termos da Portaria DECEX nº 15/91.

- Desclassificação tarifária de placas de circuito impresso montadas do código fiscal 8541.40.9904 para o código 8473.30.9900

LANÇAMENTO PROCEDENTE, EM PARTE

I - Dentre os documentos que devem instruir o despacho aduaneiro esta incluída a Guia de Importação.

II - A empresa importou as mercadorias descritas nas adições 002 a 036 da DI 13874/92 e 002 a 007 da DI 15313/92 sem amparo de guia de importação.

III - A portaria da DECEX nº 8/91 com redação dada pela Portaria nº 15/91, estabelece dois prazos, um para apresentação de pedidos de GI e outro para comprovação junto à repartição de desembaraço.

IV - A empresa autuada cumpriu o primeiro prazo, mas deixou de cumprir o prazo referente a comprovação junto à repartição do desembaraço.

RECURSO Nº : 117.728
ACÓRDÃO Nº : 303-28.416

V - O CTN estabelece dois tipos de obrigações tributárias, a principal - o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, ou acessória - referente a prestações positivas ou negativas no interesse da arrecadação ou fiscalização das receitas. Mas a acessória, não sendo cumprida, converte-se em principal.

VI - Se a Portaria da DECEX nº 8/91 tem força de lei para conceder benefícios, como no caso em foco, o da apresentação da GI posteriormente ao desembaraço da mercadoria, tem também força de lei para estabelecer prazos de apresentação da referida guia, ou seja, as obrigações acessórias a serem cumpridas em contra-partida ao benefício concedido.

VII - Tendo sido cumprido o prazo para a apresentação da GI, considera-se que a importação foi realizada sem o amparo da mesma.

VIII - No caso *sub judice*, devido a ocorrência simultânea de infrações, aplica-se apenas a maior penalidade (art. 526, II).

Irresignada com o pronunciamento do julgador de primeira instância, a empresa autuada apresentou, tempestivamente, recurso voluntário, com base na seguinte fundamentação:

I - Preliminarmente, antes da autuação fiscal a recorrente protocolizou pedido de anexação da GI em questão. O Auto de Infração foi lavrado muito tempo depois da denúncia espontânea.

II - A lide em questão cuida exclusivamente de fato ligado ao controle administrativo da importação, regido portanto pelo direito administrativo.

III - As sanções administrativas devem manter a proporcionalidade entre a restrição imposta pela Administração e o benefício social que se tem em vista, tal proporcionalidade constitui um requisito específico para a validade do ato de polícia, assim como a correspondência entre a infração cometida e a sanção aplicada, quando se trata de medida punitiva.

IV - *IN CASU* existe uma enorme desproporção entre a infração praticada e confessada pelo importador e a sanção que se deseja aplicar.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.728
ACÓRDÃO Nº : 303-28.416

V - A emissão de Guia de Importação posterior a entrada do bem no País serve apenas para referendar o fato já ocorrido.

VI - Não se pode equiparar o atraso na entrega da GI à não existência da mesma.

VII - A 3ª Via da GI destinada ao fechamento do câmbio foi devidamente utilizada, estando válida.

VIII - Não se aplica o inciso II do art. 526 do RA, pois a GI existe.

É o relatório

RECURSO Nº : 117.728
ACÓRDÃO Nº : 303-28.416

VOTO

O auto de infração que originou o presente processo descreve inúmeras infrações praticadas pela recorrente: entrega da GI fora do prazo previsto, classificação errada da mercadoria.

A recorrente arguiu como preliminar a denúncia espontânea, pois, a Guia de Importação foi apresentada na Alfândega no dia 24/03/94, e o Auto de Infração só foi lavrado em 01/07/94.

A denúncia espontânea ocorre quando o contribuinte, antes de iniciado o procedimento fiscal, corrige sua falha de maneira espontânea, sem que tenha ocorrido nenhuma intimação ou que tenha iniciado qualquer procedimento fiscal, exclui-se desta maneira a responsabilidade.

Dispõe o art. 138 do CTN, *in verbis*:

"Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único - Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração."

No caso *sub judice* a infração cometida ocorreu durante o controle aduaneiro da importação, fase regida pelo direito Administrativo, que tem normas e procedimentos próprios independente do direito Tributário, sendo que a figura da denúncia espontânea só ocorre no âmbito do direito Tributário, portanto é totalmente incabível a aplicação no caso de ato administrativo de controle de importação.

Diante do exposto voto pelo não acatamento da preliminar e passo a analisar o mérito da lide.

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 GI existe, mas foi apresentada fora do prazo de validade, sendo a capitulação ideal art. 526, VII do RA.

RECURSO Nº : 117.728
ACÓRDÃO Nº : 303-28.416

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.

Desta feita, da narração dos fatos deverá haver perfeita adequação à capitulação das infrações, pois não se admite que o AI narre determinados fatos que não se coadunam, nem se conjugam com os artigos da lei ou, no caso, com o RA, onde diz o d. AFTN, através do referido auto, ter sido infringido pela outrora autuada e aqui recorrente determinado dispositivo legal, e a conduta da mesma narrada é totalmente diversa daquela prevista na respectiva norma sancionatória.

Consequentemente, repita-se, ocorrendo a flagrante contradição entre a falta de adequação e entrosamento dos fatos narrados no auto em confronto com a capitulação da infração, o AI, restará nulo no que refere-se a infração referente à apresentação da GI fora do prazo.

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 procedimento de confecção do citado auto - no que refere-se a apresentação fora do prazo da GI.

Um outro aspecto a ser analisado transpõe-se para o campo teórico da introdução à Teoria Geral do Direito e diz respeito a existência, validade e eficácia dos atos jurídicos que são áreas jurídicas autônomas e independentes que geram efeitos entre si mas que possuem características próprias que permitem terem bem delimitadas seus perímetros.

Existência é o ser real, obrigatoriamente tangível ou concreto, todavia substantivamente formado e passível de ser racionalizado pelo ser humano, consoante a corrente hegeliana que reza: *"o real é racional e o racional é real"*.

A validade é a aptidão para que determinado ato seja jurídico, isto é, preencher os requisitos que a lei considera essencial para a sua formação e/ou não violar preceito disposto em lei.

A eficácia é a capacidade de determinado ato jurídico, com plena validade produzir efeitos na esfera jurídica.

Justamente por serem os conceitos de existência e validade autônomos entre si é que dentre o elenco das infrações ao RA a Administração Pública

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 117.728
ACÓRDÃO N° : 303-28.416

capitulou separado a inexistência e a expiração de prazo de validade da GI, afinal, utilizando-se de um critério racional - coerente é inegável que a sanção maior deva recair sobre a não existência da GI (total displicência do importador) em comparação com a perda do prazo hábil para apresentação da mesma (simples negligência do importador).

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

No que refere-se ao erro de classificação do produto importado a recorrente não questionou a desclassificação feita pelo d. fiscal, portanto, considera-se que a empresa recorrente reconheceu a nova classificação como a ideal para o produto importado.

Ex positis conheço do recurso por ser tempestivo, para no mérito julgar improcedente a aplicação da multa do art. 526, II, por enquadramento legal indevido.

Sala das Sessões, 28 de março de 1996



SÉRGIO SILVEIRA MELO - Relator