



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10814.005537/2001-34  
SESSÃO DE : 04 de novembro de 2003  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.018  
RECURSO Nº : 128.236  
RECORRENTES : DRJ/SÃO PAULO-SP E EMPRESA DE TRANSPORTE  
PADRE DONIZETTI LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

Decisão da autoridade administrativa de primeira instância que considerou devida multa que, porém, não fora objeto do auto de infração, configurando ato de lançamento que lhe é vedado fazer. Caracterizado o cerceamento de defesa que se suscita de ofício.  
NULA A DECISÃO RECORRIDA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, declarar a nulidade da decisão de Primeira Instância, inclusive, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Anelise Daudt Prieto, Zenaldo Loibman e Carlos Fernando Figueiredo Barros.

Brasília-DF, em 04 de novembro de 2003

  
JOÃO HOLANDA COSTA  
Presidente e Relator

22 JAN 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: IRINEU BIANCHI, PAULO DE ASSIS, NILTON LUIZ BARTOLI e NANCI GAMA (Suplente). Ausente o Conselheiro FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE.

RECURSO Nº : 128.236  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.018  
RECORRENTES : DRJ/SÃO PAULO-SP E EMPRESA DE TRANSPORTE  
PADRE DONIZETTI LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP  
RELATOR(A) : JOÃO HOLANDA COSTA

## RELATÓRIO

Contra Empresa de Transportes Padre Donizetti Ltda. foi lavrado, em 12/12/2001, o Auto de Infração, de fls. 292/344, para exigir-lhe o crédito tributário constituído de Imposto de importação, Juros de Mora e Multa proporcional (passível de redução), totalizando R\$ 7.619.230,09 e IPI, juros de mora e multa proporcional (passível de redução), no total de R\$ 6.812.212,09, do que foi o contribuinte foi cientificado, em 22.12.01, conforme o Aviso de Recebimento de fl. 493.

Como razão de autuar consta do auto de infração a não conclusão da operação de trânsito aduaneiro simplificado, e a conseqüente execução do Termo de Responsabilidade.

Consta dos autos a Representação para fins Penais, por cópia, objeto do Processo 10814.002021/3001-19 (fls. 537/557, com termo de juntada à fl. 558.

A Segunda Turma de julgadores da DRJ-SPO-II, por unanimidade de votos, deferiu parcialmente a impugnação apresentada pelo contribuinte, ficando reduzidas as penalidades aplicadas, pela exclusão das multas dos art. 44 e 45, da Lei nº 9.430/96. A argumentação que embasa a decisão foi a seguinte:

*"As multas aplicadas pela fiscalização foram as dos artigos 44, II e 45, da Lei nº 9.430/96 além da multa administrativa prevista no artigo 526- II, do regulamento Aduaneiro.*

.....  
**Com base nos elementos constantes dos autos, nota-se que as torna-guias das DTA-S foram falsificadas, para que se iludisse o fisco a considerar concluídas as operações de trânsito. Porém, de quem foi a atitude dolosa de falsificar tais guias! Não há nos autos conclusão final a respeito.**

Desta forma, temos que a carência de provas e conclusões relativamente à ocorrência de intenção dolosa, não permite a

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.236  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.018

interessada utilizar o disposto no artigo 135 do CTN e, ao mesmo tempo, não permite ao fisco penalizar a interessada por uma infração subjetiva.

.....

No caso dos tributos, seus juros e a multa pela infração objetiva por falta de recolhimento, o contribuinte é a empresa interessada e, até que seja comprovado que seu representante tenha agido por si só, com má fé e intenção dolosa contra a representada, sobre esta deve recair a cobrança deste crédito tributário.

Já no caso da cobrança de penalidade por uma infração subjetiva onde o dolo é específico do agente, há que ser comprovada a intenção dolosa por parte do mesmo. Como tal fato, sob a égide do que consta nos autos, não ocorreu, é incorreto responsabilizar a interessada pela penalidade agravada em questão.

Resta lembrar que não houve fraude na solicitação dos despachos para trânsito aduaneiro. O funcionário da empresa tinha poderes para tal e assim o fez enquanto detentor de tais poderes. A fraude na documentação, se comprovada, ocorreu com relação à comprovação da conclusão dos trânsitos. A autoria de eventual ilícito não pode ser imputada à interessada sem a comprovação necessária.

Assim, enquanto não comprovada a autoria da fraude, má-fé ou atitude dolosa, as penalidades referentes às infrações objetivas devem ser imputadas ao contribuinte, independente de sua intenção (art. 136 do CTN), porém, aquelas de caráter subjetivo somente podem ser imputadas após a comprovação de sua autoria.

Lembre-mo-nos que o CTN é uma *lex legum*, uma lei sobre como fazer leis e, conforme já citado por Sacha Calmon, o CTN recomenda a consideração objetiva do ilícito fiscal, porém, dá ao legislador a competência para fixar hipóteses em que se deva considerar a vontade do agente.

Com esta orientação, o legislador ordinário diferenciou os incisos I e II dos artigos 44 e 45, na Lei nº 9.430/96.

Sem a comprovação da autoria ou dolo específico é inaplicável o percentual agravado de 150%, devendo ser mantida somente a multa

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.236  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.018

de 75%, decorrente da infração objetiva, por falta de recolhimento dos tributos.

Desta decisão, foi interposto recurso de ofício ao Terceiro Conselho de Contribuintes.

Por sua vez, o contribuinte, cientificado da decisão, em 17 de abril de 2003 (fl. 581 do volume 2, por cópia à fl. 253 do Processo nº 10814.004648/2003-95, anexado), deu entrada ao recurso voluntário, objeto do processo anexado.

É o relatório.

RECURSO Nº : 128.236  
ACÓRDÃO Nº : 303-31.018

## VOTO

Trata-se de recurso voluntário e recurso de ofício.

### **I Recurso Voluntário.**

A empresa se insurge contra a sua responsabilização nos fatos apurados pela fiscalização, sendo esta a única matéria trazida no recurso voluntário.

### **II. Recurso de Ofício.**

O motivo que levou o julgador de primeira instância à exoneração da multa agravada de 150% foi o entendimento de que não constava do processo a prova da autoria da falsificação das torna-guias do trânsito aduaneiro das mercadorias submetidas ao regime, nem da intenção dolosa da empresa responsável pelas operações.

Entretanto, a decisão foi mais além, quando ao considerar não aplicáveis as multas agravadas, aplicada na forma do inciso II do art. 44 e inciso II do art. 45, ambos da Lei nº 9.430, de 27.12.1996, ao mesmo tempo, sob a expressão “devendo ser mantida somente a multa de 75%, decorrente da infração objetiva“, na realidade procedeu a um ato de lançamento de uma penalidade, a multa de 75%, que não fora lançada no auto de infração de que se trata. Ora, não compete ao órgão julgador, seja de primeira seja de segunda instância o ato de lançar, e ademais, sem abrir ao sujeito passivo a oportunidade de defesa. Terá ocorrido fatalmente uma irregularidade processual que está a merecer correção, sobretudo em vista do cerceamento de defesa, motivo de declaração de nulidade do ato.

Pelo acima exposto, voto para declarar, “de ofício”, nula a decisão de primeira instância, devendo o processo retornar à DRJ/SÃO PAULO, para as suas providências.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2003

  
JOÃO HOLANDA COSTA - Relator



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n.º:10814.005537/2001-34

Recurso n.º :128.236

**TERMO DE INTIMAÇÃO**

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303.31.018.

Brasília - DF 02 de dezembro 2003

João Holanda Costa  
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: 22.1.2004

LEONOR EGÍPG BUFNO  
PENIDE