



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

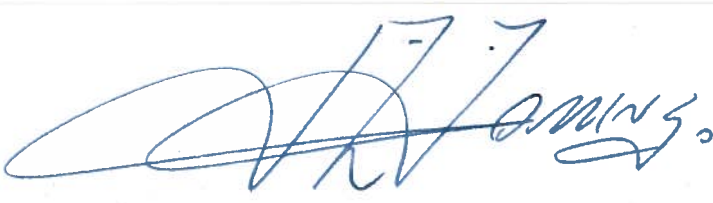
Processo nº : 10814.008887/98-96
Recurso nº : 128.237
Sessão de : 10 de agosto de 2005
Recorrente : B.M.W. DO BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

R E S O L U Ç Ã O Nº 301-1.433

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


LUIZ ROBERTO DOMINGO
Relator

Formalizado em: **31 MAI 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Susy Gomes Hoffmann, Irene Souza da Trindade Torres e Carlos Henrique Klaser Filho.

Processo nº : 10814.008887/98-96
Resolução nº : 301-1.433

RELATÓRIO

Trata-se Recurso Voluntário interposto pela Contribuinte contra decisão da DRJ/São Paulo-SP que manteve o lançamento dos tributos e da multa de ofício por falta de recolhimento de tributos incidentes nas importações relacionadas no auto de infração guerriado, em face da identificação de DARFs falsos utilizados no desembaraço aduaneiro.

Por bem descrever os fatos adoto o relatório da DRJ

No decorrer de procedimento fiscal levado a efeito no contribuinte supraqualificado, a fiscalização constatou que valores relativos ao Imposto de Importação – I.I. e ao Imposto sobre Produtos Industrializados – I.P.I. por ele declarados como pagos no Sistema Integrado de Comércio Exterior (SISCOMEX), referentes às Declarações de Importação descritas na fl. 4 do presente processo, não possuíam o correspondente repasse de recursos para o Tesouro Nacional, conforme o Sistema de Controle de Arrecadação de Receitas Federais.

No intuito de melhor esclarecer esses fatos, foi intimada a interessada a apresentar os DARF originais (fl. 6), tendo sido esta intimação atendida.

Intimada a instituição financeira BANCO DO BRASIL para se pronunciar a respeito dos DARF juntados pela interessada, comprovou-se (fls. 36) que as autenticações são falsas, não tendo, efetivamente, ocorrido o recolhimento dos créditos tributários declarados pela requerente no SISCOMEX, o que levou a fiscalização a entender que houve falsa declaração, com evidente intuito de fraude, buscando evitar o pagamento dos tributos incidentes na importação.

Assim, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 1 a 3 com a exigência de recolhimento de crédito tributário na importância de R\$ 170.758,63, relativo aos tributos devidos, juros moratórios e multas de 150% (cento e cinquenta por cento) do valor dos tributos, previstas nos artigos 44, II da Lei 9.430/96 e 80, II, da lei 4502/64, com a redação dada pelo art. 45 da lei 9430/96.

Regularmente cientificada da Notificação de Lançamento, a interessada apresentou, através de seu procurador, a impugnação de fls. 410 a 416 alegando, em síntese, que:

- não cometeu as infrações que lhe são atribuídas, cabendo a responsabilidade ao despachante aduaneiro, que teria confessado a ilegalidade;

- recolheu, espontaneamente, os impostos devidos, acrescidos de juros e multa de mora, anteriormente à autuação, conforme DARF juntados nas fls. 526 a 530;

Processo nº : 10814.008887/98-96
Resolução nº : 301-1.433

- o § 2º do art. 7º c/c o art. 8º do Dec. 70.235/72 prevê que o procedimento fiscal não prorrogado por ato escrito devolve a espontaneidade ao contribuinte fiscalizado, habilitando-o a oferecer a denúncia espontânea, sendo que a intimação foi em 13/02/98 e o Auto de Infração foi em 03/11/98;

- o valor lançado no Auto de Infração deveria vir deduzido dos 20% pagos a título de multa moratória;

- não pode ser responsabilizada por ato fraudulento de terceiros não praticado em seu benefício; e

- requer o cancelamento do Auto de Infração.

Tendo em vista os documentos juntados pela interessada, esta DRJ/SPO II propôs o retorno do presente processo à repartição de origem para que fosse verificado se, de fato, houve o efetivo recolhimento dos impostos e a que título (se efetivamente são juros e multa de mora), conforme DARF de fls. 526 a 530, tendo a ALF/AISP/GRU se manifestado no sentido de que os recolhimentos se referem a tributos, juros e multas de 20% sobre o valor dos tributos.

Em consonância com a legislação vigente, foi dada ciência à interessada da resposta dessa diligência, para que esta se manifestasse no prazo de 10 (dez) dias, tendo a mesma reiterado (fls. 542 a 543) as suas alegações de que não pode ser responsabilizada por ato fraudulento de terceiros não praticado em seu benefício, de que recolheu espontaneamente os tributos, acrescidos de juros e multas moratórias e de que os pagamentos, alternativamente, devem ser deduzidos dos valores do Auto de Infração.

Sob apreciação da DRJ/São Paulo-SP, o lançamento foi mantido à integralidade com base nos fundamentos consubstanciados na seguinte ementa:

“Data do fato gerador: 08/04/1997, 17/04/1997, 26/05/1997, 06/06/1997, 10/06/1997, 11/06/1997, 17/06/1997, 27/06/1997, 16/07/1997, 17/07/1997, 21/07/1997, 23/07/1997, 25/07/1997, 29/07/1997, 29/07/1997, 30/07/1997, 11/08/1997, 12/08/1997, 19/08/1997, 22/08/1997

Ementa: FALTA DE PAGAMENTO DE II E IPI. PENALIDADES. DARF FALSOS. As multas agravadas previstas na Lei 9430/96 aplicam-se nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos artigos 71, 72 e 73 da lei 4502/64 (sonegação, fraude e conluio), que deve ser comprovado pelo fisco. A simples falta de pagamento de tributo, cujo débito foi corretamente informado nas Declarações de Importação, não configura nenhuma das hipóteses citadas. Cabe ao contribuinte recolher os tributos declarados como pagos, acrescidos de juros de mora e penalidades por falta de pagamento, nos percentuais previstos nos artigos 44, inciso I da Lei 9.430/96 e 80,

Processo nº : 10814.008887/98-96
Resolução nº : 301-1.433

inciso I da Lei 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45, inciso I da Lei 9.430/96.

Assunto: Imposto sobre a Importação – II

Data do fato gerador: 08/04/1997, 17/04/1997, 26/05/1997, 06/06/1997, 10/06/1997, 11/06/1997, 17/06/1997, 27/06/1997, 16/07/1997, 17/07/1997, 21/07/1997, 23/07/1997, 25/07/1997, 29/07/1997, 29/07/1997, 30/07/1997, 11/08/1997, 12/08/1997, 19/08/1997, 22/08/1997

Ementa: ESPONTANEIDADE.

Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização relacionados com a infração, ainda que recolhidos os tributos com seus acréscimos moratórios.

Lançamento Procedente em Parte”

Inconformada da decisão de primeira instância, da qual foi intimada em 19/05/2003, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário em 13/06/2003, repisando os mesmos argumentos da impugnação em especial o fato de ter liquidado os tributos quando da reaquisição da espontaneidade.

É o relatório.



Processo nº : 10814.008887/98-96
Resolução nº : 301-1.433

VOTO

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo, por atender aos requisitos de admissibilidade, em especial, quanto à matéria de competência deste Conselho.

Inicialmente, é importante ressaltar que o presente feito foi pautado em 19/05/2005, sendo que, após ter lido meu voto em sessão, o Ilustre Conselheiro José Luiz Novo Rossari pediu vistas dos autos para análise. E assim se sucederam vistas dos demais componentes desta Câmara e a cada sessão os debates foram intensos. Isso porque o presente feito contém diversas questões e diversos caminhos que podem ser conhecidos e que podem dirimir a lide.

Mesmo tendo entendimento de que a legislação contém disposições específicas acerca de penalidades, aplicáveis às diversas situações jurídicas, de modo que há previsão de exclusão da penalidade para o pagamento espontâneo, há previsão de penalidade para o lançamento de ofício e outra previsão para o pagamento não espontâneo antes do lançamento de ofício, conforme pude expor na sessão de maio de 2005, considerando que os debates desenvolveram-se para o conhecimento e apreciação da reaquisição da espontaneidade, adoto esse consenso e passo a decidir nesse sentido.

Alega a Recorrente que, em 13/02/1998, recebeu intimação para prestar esclarecimentos e depois disso nenhum outro ato foi praticado pela fiscalização até a data do pagamento dos tributos devidos – acrescido de multa de mora – em 27/04/1998. Por conta disso, teria a Recorrente readquirido a espontaneidade.

Pois bem, analisemos esse argumento.

O instituto da denúncia espontânea está disciplinado pelo art. 138 do CTN, e se qualifica como excludente da responsabilidade penal do contribuinte.

O Código Tributário Nacional estabeleceu no Livro Segundo, Normas Gerais de Direito Tributário, Capítulo V, Responsabilidade Tributária, art. 138, a hipótese em que a responsabilidade pela infração pode ser afastada.

Assim dispõe o art. 138 do Código Tributário Nacional:

“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

Processo nº : 10814.008887/98-96
Resolução nº : 301-1.433

pela autoridade administrativa quando o montante do tributo dependa de apuração.”

Da exegese desse dispositivo legal, concluo que o sujeito passivo da obrigação tributária, pode ser desonerado da responsabilidade, pelo fato de não ter promovido o pagamento de determinado tributo na data do seu respectivo vencimento. Para tanto, exige a lei que o contribuinte inadimplente reconheça espontaneamente a sua situação de irregularidade fiscal. Ou seja, aquele que realizar a autodenúncia estará excluído da aplicação da multa.

Tal dispositivo legal privilegia e incentiva o contribuinte que esconde da Administração Tributária a ocorrência dos fatos geradores que ensejariam a exigência do tributo, e que, em um momento posterior procura a repartição fazendária para, noticiando o fato gerador e propondo-se ao pagamento do tributo, ver-se beneficiada pela exclusão da multa.

Ocorre, no entanto, que o Direito não é um conjunto de normas esparsas, mas sim um sistema de normas integradas e correlacionadas regidas por princípios gerais que privilegiam o a igualdade, a boa-fé e a transparências nas relações.

Para que haja a denúncia espontânea é necessário que o adimplemento ocorra antes de qualquer ato de fiscalização, ou melhor, que ocorra no prazo de até 20 (vinte) dias contados do ato de fiscalização conforme disciplina o art. 47 da Lei n.º 9.430/1996:

“Aplicação de Acréscimos de Procedimento Espontâneo

Art. 47. A pessoa física ou jurídica submetida a ação fiscal por parte da Secretaria da Receita Federal poderá pagar, até o vigésimo dia subsequente à data de recebimento do termo de início de fiscalização, os tributos e contribuições já lançados ou declarados, de que for sujeito passivo como contribuinte ou responsável, com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo. (Alterado pela Lei nº 9.532, de 10.12.97)”

O caso em pauta não trata efetivamente da espontaneidade verificada até o vigésimo dia subsequente à data do recebimento do termo de início de fiscalização, mas sim da reaquisição da espontaneidade pela inércia da fiscalização por mais de sessenta dias.

Toda atividade Estatal, em especial a de fiscalização, não pode ser indefinida e indeterminada quanto ao objeto e o tempo. O sistema exige que o agente público informe ao contribuinte o objetivo de sua atividade e o prazo em que pretende cumprir seu dever de ofício. Nesse sentido é que foi concebido o art. 7º do Decreto n.º 70.235/1972:

Processo nº : 10814.008887/98-96
Resolução nº : 301-1.433

“Art. 7º. O procedimento fiscal tem início com:

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificando o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

...

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação, a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de 60 (sessenta) dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.”

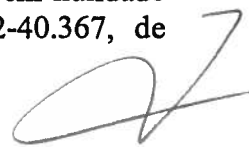
A interpretação das normas veiculadas no art. 7º acima, não reserva ao hermeneuta uma dificuldade da qual pudesse resultar duas conclusões divergentes, ou seja, o parágrafo segundo, tem sua aplicabilidade em relação à exclusão da espontaneidade e não em relação ao procedimento de fiscalização.

Assim, se lermos o parágrafo segundo incluindo em seu texto os efeitos do parágrafo primeiro teremos que: *“Para o fim de manter da exclusão da espontaneidade do sujeito passivo, em relação aos atos anteriores ao início com procedimento de fiscalização, o ato de ofício – escrito, praticado por servidor competente, cientificando o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto e a apreensão de mercadorias, documentos ou livros - valerá pelo prazo de 60 (sessenta dias), prorrogáveis, sucessivamente, por igual período”*.

Note-se que a validade do ato é de 60 dias, prorrogável por igual período, sucessivamente, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos, mas é válido por sessenta dias. Para que se perdurem os efeitos da exclusão da espontaneidade é necessário que haja a expressa manifestação do agente fiscal de que há o prosseguimento dos trabalhos. Do contrário, cessarão os efeitos do ato e o contribuinte readquirirá a espontaneidade.

Nesse sentido é a jurisprudência do Conselho de Contribuintes, citada, inclusive no “Processo Administrativo Fiscal Anotado” publicado no site da Receita Federal:

“NULIDADES - O fato de a fiscalização deixar de encaminhar à fiscalizada ato por escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos, por mais de 60 (sessenta) dias, não implica em nulidade do lançamento quando realizado. (Acórdão n.º 102-40.367, de 10/07/1996, 1.º CC)”



Processo nº : 10814.008887/98-96
Resolução nº : 301-1.433

“ESPONTANEIDADE READQUIRIDA - IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA - Se depois de iniciado o procedimento fiscal, solicita-se esclarecimentos por falta de declaração de rendimentos, o sujeito passivo vem a prestá-la e, antes da formalização do crédito tributário, recolhe os encargos decorrentes do tributo devido, que estavam pendentes de apuração por parte da autoridade fiscal, a qual só depois de decorrido o prazo de 60 dias notifica o contribuinte do lançamento correspondente, reputa-se como espontâneo o recolhimento antes efetuado, uma vez observados os acréscimos de mora e correção monetária. (Acórdão n.º 73.403, de 09/06/1982, 1.º CC)”

Assim, aplicando-se essas normas à questão em tela, verifica-se que tendo sido o contribuinte intimado em 13/02/1998 e não tendo havido qualquer outro ato escrito que indicasse o prosseguimento dos trabalhos, readquiriu o contribuinte a espontaneidade em 16/04/1998. Desta forma, em 27/04/1998, a Recorrente se apresentava nas condições de recolher o tributo com os acréscimos legais aplicáveis nos casos de procedimento espontâneo.

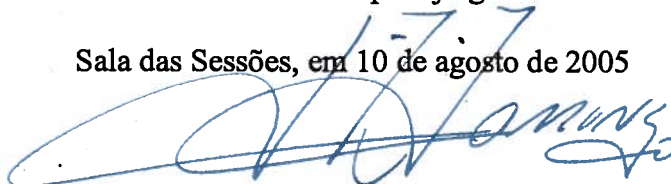
Ocorre que o procedimento espontâneo previsto no art. 138 do CTN implica o pagamento do tributo devido, ou seja, o pagamento deve ser integral e com os juros devidos.

Considerando que a tese da denúncia espontânea não foi acolhida pelas instâncias anteriores e que sequer os valores recolhidos foram considerados pela fiscalização, apesar de o recolhimento ter ocorrido antes da lavratura do auto de infração, é imprescindível que sejam confirmados a regularidade dos pagamentos realizados (DARFs juntados aos autos) para definitiva apreciação da aplicação desse instituto excludente de responsabilidade.

Diante disso, converto o julgamento em diligência à repartição de origem a fim de que seja verificado se os DARFs apresentados pela Recorrente são bastantes e suficientes para liquidação do crédito tributário com os acréscimos devidos na forma do art. 138 do CTN.

Após a conclusão da diligência, a Recorrente deverá ser intimada a se manifestar quanto ao seu resultado, se quiser no prazo de 30 dias, e, posteriormente os autos deverão retornar a esta Câmara para julgamento.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2005



LUIZ ROBERTO DOMINGO - Relator