



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

Processo n° 10831.002626/2007-14
Recurso n° 885.851 Voluntário
Acórdão n° **3802-00.781 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 22 de novembro de 2011
Matéria Auto de infração - multa proporcional - valor aduaneiro
Recorrente BT Latam Brasil Ltda.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/01/2004

IMPORTAÇÃO. REVISÃO ADUANEIRA. REEXAME DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIAS. DEFINIÇÃO DE NOVO CÓDIGO TARIFÁRIO FUNDADO UNICAMENTE NA DESCRIÇÃO DO PRODUTO APOSTA NA DI. DESCRIÇÃO DO PRODUTO CONSIDERADA INSUFICIENTE PARA FINS DE SUA CORRETA CLASSIFICAÇÃO FISCAL. JUÍZO DE INEXISTÊNCIA DE LICENCIAMENTO DE IMPORTAÇÃO. APLICAÇÃO DA PENALIDADE CORRESPONDENTE. IMPOSSIBILIDADE LÓGICA. NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL.

Realidade em que, em procedimento de revisão aduaneira, foram reclassificados produtos importados, tendo a fiscalização, para tanto, se baseado unicamente na descrição da mercadoria aposta na correspondente declaração de importação.

A descrição das mercadorias, no entanto, foi considerada insuficiente para fins da adequada classificação tarifária, o que redundou no juízo de que a importação foi realizada à revelia de licenciamento, com a consequente lavratura de auto de infração para a exigência da multa correspondente.

Procedimento que revela defeito na motivação do lançamento, que deverá ser declarado nulo, por vício material.

Improcedência que não se declara por não haver, nos autos, elementos suficientes para tanto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em declarar nulo o lançamento, por vício material, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

Fez sustentação oral a Dra. Simone Ranieri Arantes, OAB/SP nº 164.505.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda - Presidente

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator

EDITADO EM: 02/12/2011

Participaram, ainda, da presente sessão de julgamento, os conselheiros Bruno Maurício Macedo Curi, Cláudio Augusto Gonçalves Pereira, José Fernandes do Nascimento e Solon Sehn.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 1ª Turma da DRJ São Paulo II (fls. 82/89), a qual, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento formalizado contra a recorrente, nos termos do Acórdão nº 17-42.731, proferido em 22 de julho de 2010.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório objeto da decisão recorrida, a seguir transcrito na sua integralidade:

Trata o presente de auto de infração, 01/15, lavrado contra a contribuinte em epígrafe para exigência da Multa do Controle Administrativo das Importações e da Multa por Classificação Incorreta.

A contribuinte importou mercadorias processando-as pela Declaração de Importação nº 02/0412625-2, que, em ato de conferência aduaneira, em duas adições, no caso a 003 e 005, foram desclassificadas pela fiscalização, para um novo código tarifário NCM / TEC, por estarem incorretas, não descritas como previsto na legislação de regência e com classificação incorreta, conforme detalhado no Relatório de Verificação Fiscal, parte integrante deste auto de infração.

As referidas desclassificações geraram uma diferença de crédito tributário relativamente ao imposto sobre produtos industrializados-Vinculado (IPI). A importadora de acordo com a exigência fiscal, promoveu o recolhimento do referido imposto (IPI), sendo a mercadoria liberada.

Em ato de Revisão Aduaneira daquela declaração de importação, realizada quando do pedido, pela contribuinte, da restituição do imposto de importação recolhido a maior, a fiscalização constatou o cabimento da aplicação das multas que geraram a lavratura deste auto de infração.

A autuação foi baseada no fato de que as mercadorias não foram descritas na DI de forma a permitir a sua identificação e caracterização, a fim de poder melhor identificar e classificar na TEC/NCM, como determina a legislação de regência.

Conforme demonstrado no TVF, fls.08/09, a mercadoria importada e declarada como 'fonte de alimentação, para aparelho de codificação de sinais de televisão', tiveram (sic) nova classificação adotada pela fiscalização, como segue:

<i>Adição</i>	<i>Descrição na DI</i>	<i>Classificação fiscal</i>
01	Fonte de alimentação de uso exclusivo em aparelho de codificação (codec) de sinais de televisão com interface e processamentos analógicos e digitais para telecomunicação power VU MPEG/2DVB Series: M00467, M005677, MO2409(Substitui séries 303, M01582, M00015, respectivamente)	8543.8999-Outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria
03	Fonte de alimentação para aparelho de codificação e decodificação (codec) de sinais de televisão interface analógicos digital para telecomunicações, modelo D-9709, Serie: M01466 (Substitui a série M0722)	8528.12.19- Outros Receptor/decodificador integrado de sinais digital de vídeo cód.cores

As classificações distintas adotadas pela contribuinte poderiam ensejar que se tratavam de mercadorias distintas, embora ambos fosse (sic) 'fontes de alimentação', uma seria para 'uso exclusivo em aparelho de codificação (codec) de sinais de televisão', enquanto que a outra seria para 'aparelho de codificação e decodificação (codec) de sinais de televisão'.

Mas, os textos das posições das classificações adotadas dispõem 'in verbis':

<i>NCM / TEC</i>	<i>Texto da Posição</i>
8543.89.99	Outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria, não especificados nem compreendidos em outras posições do presente capítulo.
8528.12.19	Outros aparelhos receptores de televisão em cores, mesmo incorporando um aparelho receptor de radiodifusão ou um aparelho de gravação ou de reprodução de som e imagens

A nova classificação com a qual a importadora concordou e passou a adotar, foi no código NCM / TEC 8543.90.10, cujo teor é o seguinte:

<i>NCM / TEC</i>	<i>Texto da Posição</i>
8543.90.10	Partes das máquinas ou aparelhos das subposições 8543.81 (cartões e etiquetas de acionamento pro aproximação e 8543.89 (outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria)

Como se infere a descrição das mercadorias feita pela importadora na DI não permitia a sua adequada identificação, caracterização e, por consequência, a correta classificação fiscal na NCM / TEC, classificação essa que, inclusive, foi alterada pela fiscalização e acatada pela contribuinte que promoveu a retificação da DI, recolhendo a diferença devida, a título de IPI.

Outra mercadoria, a da adição 005, descrita na DI, como ‘ Modulador variável QSPK digital (FDM / TDM) Modelo 9380 Série BHN86158’, foi classificada pela importadora no código NCM / TEC 8543.90.10 (Partes das máquinas ou aparelhos da subposição 8543.90.10 (outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria), e reclassificada pela fiscalização para o código NCM / TEC 8543.89.99 (Outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria, não especificados nem compreendidos em outras posições do presente capítulo), no que também concordou a contribuinte.

Em ato de revisão, a fiscalização concluiu ser também devido o (IPI) caberia, ainda, a exigência da multa do controle administrativo das importações e da multa por classificação incorreta.

Essa exigência se fundou no art.432 do Decreto nº 91.030/85-Regulamento Aduaneiro, vigente à época, segundo o qual, toda importação estava sujeita a uma licença de importação.

Alega a impugnante que na adição 003 foi citada a destinação da mercadoria ‘...para aparelho de codificação e decodificação (codec) sinais de televisão...’, portanto com todos os elementos necessários para o perfeito enquadramento na NCM.

Entretanto, o que se está tratando é de uma mercadoria que foi descrita de forma inadequada para a sua identificação e classificação fiscal, e que, desse modo, a licença de importação se direcionou para a mercadoria declarada, e não propriamente para a mercadoria importada.

Portanto, tem fundamento legal a infração cujo teor da penalidade é a seguinte (art, 526, inciso II, do Decreto nº 91.030/85-RA):

As mercadorias das adições 003 e 005 da DI sob exame, também ficaram sujeitas a tipificação da infração prevista no art. 84 da Medida Provisória nº 2.158/2001.

Em decorrência dos fatos relatados e suas consequências fiscais tributárias, foi lavrado o presente auto de infração.

A contribuinte foi cientificada em 11/04/2007, fl.47, apresentando sua impugnação em 10/05/2007, fls.49, alegando que:

- por um lapso foram utilizadas NCM's incorretas na declaração de importação, mas percebido tal fato pela fiscalização foi exigida sua retificação, tendo sido prontamente retificada a DI e adotada a nova classificação;

- na adição 003 foi citada a destinação da mercadoria ‘...para aparelho de codificação e decodificação (codec) sinais de televisão...’, portanto com todos os elementos necessários para o perfeito enquadramento na NCM.

Os argumentos aduzidos pelo sujeito passivo, no entanto, não foram acatados pela primeira instância de julgamento administrativo fiscal, que considerou que a descrição das mercadorias feita pela importadora na declaração de importação não permitia a sua adequada identificação, caracterização e a correta classificação fiscal. Assim, como já dito, foi mantido integralmente o crédito tributário constituído contra a reclamante. O acórdão correspondente foi assim ementado:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Documento assinado digitalmente em 02/12/2011 por FRANCISCO JOSE BARROSO RIOS, Assinado digitalmente em 02/12/2011 por FRANCISCO JOSE BARROSO RIOS, Assinado digitalmente em 16/12/2011 por REGIS XAVIER HOLAND

Data do fato gerador: 09/05/2002

INFRAÇÕES E PENALIDADES.

Multa ao Controle Administrativo das Importações.

Pelas normas administrativas que regem as importações brasileiras, todas as mercadorias estão sujeitas a Licença de Importação. Na importação de mercadoria sujeita a licenciamento automático, a Licença de Importação se materializa no momento da formulação da Declaração de Importação.

Caracterizada que a mercadoria se encontrava ao desamparo de licença de importação, cabível a aplicação da penalidade prevista no art. 169, inciso I, alínea 'b' do Decreto-lei nº 37/66, com a redação do art. 2º da Lei nº 6.562/78, regulamentado pelo art. 526, inciso II, do RA, aprovado pelo Decreto nº 81.030/85.

Multa por Classificação Incorreta.

Classificada incorretamente a mercadoria objeto de declaração de importação, aplica-se o disposto no art. 84, inciso I, da MP nº 2.158-35/2001.

Cientificada da referida decisão em 05/08/2010 (conforme AR de fls. 92), a interessada, em 06/09/2010 (fls. 93), apresentou o recurso voluntário de fls. 93/98, onde admite o erro na classificação tarifária adotada para a mercadoria importada, mas contesta a lavratura do auto para exigência da multa por falta de LI, já que seria “[...] patente a existência da documentação aduaneira, inclusive da declaração de importação”, caracterizada pela própria “existência de erro ou de inexatidão”. Concernente à apontada insuficiência na declaração da mercadoria, assevera:

[...] Efetivamente, Srs. Julgadores, a descrição das mercadorias poderia não ser a mais correta, mas ela permitia e permitiu a correta identificação e caracterização do produto, para fins de classificação fiscal (é importante frisar que a reclassificação do produto foi feita com base na própria descrição feita originalmente pela Recorrente). Assim, se a descrição constante da documentação aduaneira original possibilitava a correta identificação da mercadoria (as incorreções em nada comprometeram a verificação aduaneira), não há que se falar em multa por falta de LI em face do erro na classificação fiscal do produto. Apenas a multa decorrente da inexatidão é que deve prevalecer.

Especialmente sobre alegada suficiência da descrição da mercadoria para sua classificação tarifária, aduz o seguinte:

*11. Nas adições 01 e 03 da Declaração de Importação, a Recorrente informou estar importando "**fonte de alimentação de uso exclusivo em aparelho de codificação** (codec) de sinais de televisão com interface e processamentos analógicos e digitais para telecomunicação", e "**fonte de alimentação para aparelho de codificação** (codec) de sinais de televisão com interface e processamentos analógicos e digitais para telecomunicação". Apesar da inexatidão na classificação destas peças, ambas são efetivamente "**fonte de alimentação para aparelho de codificação de sinais de televisão**". A menção a "de uso exclusivo" ou "para uso" em nada altera a descrição do produto, que continuam a ser identificados como "**fonte de alimentação para aparelho de codificação***

de sinais de televisão", ou seja, uma peça com função própria necessária para utilização em outras máquinas e aparelhos da subposição 8543.89.

*12. Insiste a Recorrente que a menção a produto de "uso exclusivo" ou "para uso" em aparelhos de codificação não altera, em nada, a sua classificação. Vale acrescentar que o item tarifário NCM/TEC adotado pela Fiscalização e acatado pela Recorrente, código NCM 8543.90.10, tem como descrição: "**partes das máquinas ou aparelhos das subposições 8543.81 (cartões e etiquetas de acionamento por aproximação) e 8543.89 (outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria)**". O fato de se tratar de produto de uso exclusivo ou não, no caso, não tem repercussão na classificação do produto no código tarifário NCM/TEC 8543.90.10.*

13. Assim, diferentemente do que consta da r. decisão ora recorrida, aplicam-se ao caso sob exame as regras dos Atos Declaratórios Cosit nos 12/97 e 10/97, que determinam que não cabe a aplicação da multa por erro na classificação fiscal juntamente com a multa por falta de licença de importação se a descrição da mercadoria foi suficiente para identificar a classificação tarifária. [...]:

Aduz, ainda, haver agido de boa-fé, e que não teria havido nenhum prejuízo para o Fisco decorrente de sua conduta.

Reitera haver se conformado com a exigência da multa por erro na classificação fiscal da mercadoria, ressaltando, inclusive, haver efetivado o correspondente recolhimento da exigência (v. fls. 95).

Requer, finalmente, seja dado provimento ao seu recurso, seja em relação ao mérito, seja em função da relevação da penalidade, prevista no artigo 539 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030/85.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco José Barroso Rios

Admissibilidade do recurso

Conforme relatado, a ciência da decisão recorrida se deu em 05/08/2010 (conforme AR de fls. 92). Por sua vez, o recurso voluntário foi apresentado em 06/09/2010 (fls. 93) – uma segunda-feira –, tempestivamente, portanto.

Ademais, nos termos do instrumento de mandato de fls. 122/125, c/c o instrumento particular de renúncia e nomeação de administrador de fls. 116/118 e o termo de posse de fls. 119, vê-se que o signatário da petição de recurso voluntário detém legitimidade para representar a empresa perante este foro.

Portanto, e considerando, ainda, a competência material para o julgamento do feito, conheço do recurso posto que atendidos os requisitos formais e materiais exigidos para sua aceitação.

Da nulidade do lançamento

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 02/12/2011 por FRANCISCO JOSE BARROSO RIOS, Assinado digitalmente em 02/

12/2011 por FRANCISCO JOSE BARROSO RIOS, Assinado digitalmente em 16/12/2011 por REGIS XAVIER HOLAND

A

Impresso em 24/05/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A lide envolve questionamento contra a exigência de multa por falta de LI, dado que o sujeito passivo importou mercadoria tida como classificada erroneamente, tendo a fiscalização aduaneira entendido que a descrição do produto aposta na DI não seria suficiente para sua perfeita classificação tarifária. Houve lançamento, ainda, da multa por erro na classificação fiscal do produto, mas contra esta não se insurgiu a recorrente, que, inclusive, aceitou a classificação tarifária adotada pela autoridade administrativa.

Segundo o *Termo de Verificação Fiscal* de fls. 06/13, as descrições das mercadorias apostas na DI nº 02/0412625-2 e a correspondente classificação fiscal adotada pela autuada foi a seguinte:

Adição	Descrição na DI	Classificação fiscal adotada pela autuada
01	Fonte de alimentação de uso exclusivo em aparelho de codificação (codec) de sinais de televisão com interface e processamentos analógicos e digitais para telecomunicação power VU MPEG/2DVB Series: M00467, M005677, M02409 (Substitui as Series 303, M01582, M00015, respectivamente).	8543.89.99 - Outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria
03	Fonte de alimentação para aparelho de codificação e decodificação (codec) sinais de televisão interface analógicos digital para telecomunicações, modelo D-9709, Serie: M01466 (Substitui a série M00722)	8528.12.19 - Outros Receptor/decodificador integrado de sinais digital de vídeo cód.cores
	Placa codificadora de vídeo 10 BT para aparelho de codificação e decodificação (codec) sinais de televisão interface analógico digital para telecomunicações, modelo D9786 Serie: TZI0000 (Substitui a serie: @O0yr0).	
	Placa codificadora de vídeo 10 BIT para aparelho de codificação e decodificação (codec) sinais de televisão interface analógico/digital para telecomunicações, modelo D-9786 Serie: AAFPL (Substitui a serie: AAEXNXR)	
	Placa codificadora de vídeo 10 BIT para aparelho de codificação e decodificação (codec) sinais de televisão interface analógico/digital para telecomunicações, modelo D-9786 Serie: OOTTH (Substitui a serie: g006PS)	
	Placa codificada de áudio para aparelho de codificação e decodificação (codec) sinais de televisão interface analógico/digital para telecomunicações, modelo D-9782 Serie: 008EQ (Substitui a serie: AAEWGHD)	
05	Modulador variável QPSK digital (FDM/TDM) Modelo 9380 Série: BHN86158	8543.90.10 – Partes de máquinas e aparelhos com função própria das máquinas e aparelhos das subposições 8543.81 e 8543.89.

Por seu turno, a fiscalização aduaneira classificou os produtos das adições 1 e 3 na NCM 8543.90.10 (partes de outras máquinas e aparelhos com função própria - subposição 8543.89). Quanto à mercadoria objeto da adição 5, esta foi classificada na NCM 8543.89.99 (máquinas e aparelhos elétricos com função própria, não especificados nem compreendidos em outras posições do presente capítulo – outras máquinas e aparelhos – outros – outros).

Para o exame da lide, convém reproduzir as razões aduzidas pela fiscalização para a constituição da exação objeto da mesma (ver *Termo de Verificação Fiscal* - fls. 09/10):

Diante da retificação procedida, concluímos que ambos os produtos deixaram de se caracterizar como "outras máquinas e aparelhos elétricos com função própria" ou "outros aparelhos receptores de televisão em cores", para se definirem como "partes de outras máquinas ou aparelhos elétricos com função própria".

Verificamos, assim, que a descrição das mercadorias, tal como realizada pela contribuinte, não logrou alcançar um nível de detalhamento suficiente para sua perfeita identificação e caracterização. Ilustrando nossa conclusão, exemplificamos com o fato de que a exclusividade do uso, atestada em relação ao primeiro produto acima, não foi mencionada em relação ao segundo. Esse detalhe, anote-se, é de fundamental importância para sua classificação fiscal, a teor da NESH (Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias - versão luso-brasileira, aprovada pelo Decreto nº 435/92, com a redação dada pela IN SRF 123/98 e alterações posteriores), referente à Seção XVI, cujo trecho transcrevemos:

"De um modo geral, ressalvadas as exclusões compreendidas no número I, acima, as partes reconhecíveis como exclusiva ou principalmente concebidas para uma máquina ou aparelho determinado ou para várias máquinas ou aparelhos compreendidos na mesma posição (mesmo nas posições 84.79 ou 85.43) classificam-se na posição correspondente a esta ou a estas máquinas."

Além disso, também não restou inequivocamente caracterizado, quanto à destinação das fontes de alimentação, se o uso de ambas envolve aparelhos de codificação e decodificação de sinais de televisão, ou se apenas o uso de uma delas se limita aos aparelhos de codificação de sinais.

De vícios semelhantes padecem as descrições das mercadorias como "placas codificadoras de vídeo e placas codificadas de áudio", ambas para aparelhos de codificação e decodificação de sinais de televisão, já que sua destinação exclusiva ou principal também não restou manifesta no campo "descrição detalhada" constante da DI. (grifei)

Finalmente, em relação ao produto da adição 05, constatamos que foi descrito sumariamente na DI como "Modulador variável QPSK digital (FDM/TDM) Modelo 9380 Série: BHN86158", tendo sua classificação fiscal alterada do código NCM 8543.90.10 para o NCM 8543.89.99 (ou seja, trata-se de "outras máquinas com função própria", ao invés de "partes de outras máquinas com função própria"). Ora, da simples leitura de sua descrição, exsurge inquestionável a falta de elementos que nos permitam realizar uma perfeita identificação e caracterização da mercadoria, em observância às normas legais.

É importante destacar que as conclusões a que chegou a autoridade administrativa, acima reproduzidas, **estão alicerçadas unicamente nas descrições das mercadorias apostas na DI. Os autos não estão instruídos com nenhuma documentação técnica ou mesmo com o resultado de observações feitas nas mercadorias pela autoridade fiscal – até porque a lavratura é decorrente de procedimento de revisão aduaneira – que porventura pudessem demonstrar as reais especificações dos produtos importados.**

Ademais, em relação aos produtos objeto da adição 3, a autoridade administrativa se prende ao fato de, na descrição detalhada dos mesmos, não ter sido feita referência à sua *exclusividade* de uso, ou seja, à sua exclusiva aplicação, mencionada em relação à mercadoria descrita na adição 01. Baseada na NESH da Seção XVI, ressalta que “[...] a exclusividade do uso [...] é de fundamental importância para sua classificação fiscal [...]”. Contudo, a nota em tela contempla observação para a classificação de “[...] partes reconhecíveis como exclusiva ou principalmente concebidas para uma máquina ou aparelho [...]” (grifei).

Assim, pelo motivo apontado pela autoridade aduaneira, a menção quanto à **exclusiva** utilização do produto **não seria obrigatória**, já que a NESH da Seção, ao dispor que nela se classificam, **também**, “[...] partes reconhecíveis como [...] principalmente concebidas para uma máquina ou aparelho [...]”, admite sejam ali incluídas mercadorias com uso principal em determinadas máquinas ou aparelhos, **mas não necessariamente exclusivas para tal finalidade**. E, **em relação aos produtos objeto da adição 3, releva destacar que todas as descrições contemplam o uso a que os mesmos se destinam (“[...] para aparelho de codificação e decodificação [...]”)**.

Há ainda um outro problema que prejudica o lançamento, este, em relação a todas as adições da importação, em vista do defeito de decorrência lógica do posicionamento firmado pela fiscalização.

Considerando que o entendimento oficial foi alicerçado unicamente nas descrições apostas na DI, carece de lógica defender, por um lado, que a classificação tarifária da mercadoria seria em determinado código específico, e, por outro, que **a mesma descrição não é suficiente para sua perfeita classificação. Se a descrição do produto é insuficiente para tal fim, não poderia a fiscalização chegar ao código tarifário que entendeu ser o correto, visto que os autos não estão instruídos com nenhuma documentação técnica a respeito dos bens importados.**

Justamente pela carência de documentação técnica que possibilite a classificação dos produtos é que não se cogita da improcedência do lançamento – pois não há elementos para tanto –, optando-se pela declaração de nulidade do mesmo por ser tecnicamente mais adequada ao caso concreto.

No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, as hipóteses de nulidade estão previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, que considera nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. Nesse diapasão, o direito processual brasileiro tem como regra o **princípio da instrumentalidade das formas**, que traz como consequência, com respeito à nulidade do processo, que somente àquela que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada pela autoridade julgadora.

E é essa, justamente, a hipótese dos autos, onde está caracterizado vício na motivação do lançamento, **baseado que foi em alegada insuficiente descrição da mercadoria na DI**. Contudo, **a mesma descrição serviu de fundamento exclusivo para se classificar o produto em código diverso.**

Paulo de Barros Carvalho¹ defende a existência de uma estrutura lógica traduzida numa regra-matriz tributária. Segundo o insigne professor, há critérios que integram o antecedente da regra-matriz do lançamento, – denominados de critérios material, espacial e temporal –, bem como aqueles que integram seu consequente, – nomeados de critérios pessoal e quantitativo. A classe antecedente identifica o fato jurídico tributário, ao passo que a consequente retrata o aparecimento da relação jurídica tributária. No caso presente, pode até ter havido o fato jurídico tributário, mas a relação jurídica tributária foi retratada de forma equivocada. Justamente por isso é que, como ressaltado, não se cogita da improcedência do lançamento, posto que não há elementos suficientes para se chegar a essa conclusão.

Mas, em sendo nulo o lançamento, estar-se-á diante de uma nulidade por vício formal ou de uma nulidade por vício material?

Como se sabe, a formalização da exigência tributária, seja através de auto de infração, seja por meio de notificação de lançamento, há que ser feita com observância dos requisitos dos atos administrativos em geral, assim como daquelas condições específicas elencados no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, o qual determina que “*o auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:*

III - a descrição do fato;

[...]

No esteio desse raciocínio, atente-se que, dentre os requisitos elencados no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, a correta descrição do fato figura como requisito indispensável para o lançamento, estando relacionado à própria motivação que redundou na formalização do crédito tributário.

É verdade que o art. 59 do Decreto nº 70.235/72 se restringe a apenas duas hipóteses de nulidade, conforme se vê da leitura do citado dispositivo:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Todavia, é pacífico que as hipóteses de nulidade contidas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72 são apenas exemplificativas, sendo também nulos todos os atos administrativos, dentre os quais o lançamento, que não observem os requisitos impostos pela legislação.

O caso presente, dadas suas características acima discriminadas, configura nulidade por **vício material**, posto que o auto de infração é defeituoso em elemento intrínseco indispensável ao seu perfazimento como tal, qual seja, a adequada descrição do fato que caracteriza a própria motivação à formalização do crédito tributário.

¹Carvalho, Paulo de Barros. *Curso de direito tributário*. 9. ed., Capítulos IX e X, São Paulo: Saraiva, 1997.

Processo nº 10831.002626/2007-14
Acórdão n.º **3802-00.781**

S3-TE02
Fl. 135

Da Conclusão

Pelas razões acima expostas, **VOTO** para dar provimento ao recurso, declarando nulo, **por vício material**, o lançamento objeto do presente litígio, ou seja, especificamente em relação à multa por falta de LI.

Sala de Sessões, em 22 de novembro de 2011.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator