



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	10907.000430/2001-61
Recurso nº	131.306 Voluntário
Matéria	II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão nº	302-37.985
Sessão de	19 de setembro de 2006
Recorrente	BPAR - 10 LTDA.
Recorrida	DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 20/11/2000

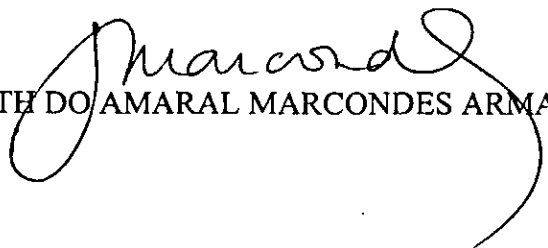
Ementa: COMÉRCIO EXTERIOR. OBRIGAÇÕES
ACESSÓRIAS. MULTA RELATIVA AO
CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS
IMPORTAÇÕES.

Sendo o produto descrito na DI/LI o mesmo
efetivamente importado, havendo divergência apenas
quanto à sua classificação fiscal, não há que se aplicar
a multa capitulada no artigo 526, inciso II, do
Regulamento Aduaneiro de 1985.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO
CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso,
nos termos do voto da relatora.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO – Presidente

Rosa de lastra

ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinθο Oliveira Machado, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes e Luis Antonio Flora. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Por entender que bem espelha a realidade dos fatos, adoto o relatório constante da decisão recorrida:

"Trata o presente processo do Auto de Infração de fls. 02 a 04, por meio do qual se exige da interessada a quantia de R\$ 154.389,66, decorrente do descumprimento de norma relativa ao controle administrativo das importações, cuja penalidade encontra-se prescrita no art. 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 05/03/1985 (importar mercadoria sem guia de importação ou documento equivalente).

Segundo Descrição dos Fatos de fl. 03, a empresa submeteu a despacho de importação, por meio da Declaração de Importação (DI) nº 00/1112775-3, de 20/11/2000, mercadoria declarada como sendo tubos de aço (adições 002 e 003), classificando-a no código NCM 7304.31.90. Em face das conclusões apresentadas em laudo técnico subsidiário da conferência física do bem, foi a referida Declaração objeto de retificação, para modificação da descrição da mercadoria e adoção do código tarifário indicado pelo fisco (7304.21.10).

Por entender que a descrição fornecida pelo importador não foi, por si só, suficiente para se determinar a correta classificação fiscal da mercadoria, a autoridade fiscal passou a lavratura do Auto de Infração em comento.

Cientificada da exigência que lhe é imposta, a interessada apresentou a impugnação de fls. 47 a 56, alegando, em síntese, que:

I) PRELIMINARES:

- A autuação nada contém além de mera afirmação de ausência de documento ou indicação de falha de classificação, sem que sejam apontados elementos e circunstâncias precisas em que, e de que modo, teriam sido verificadas as supostas violações da lei;

- Assim, a defesa fica prejudicada, de nada servindo a pretensa advertência de que a ciência da autuação e a disponibilidade de vista ao processo seriam garantias ao exercício dos direitos do contribuinte;

- O contraditório e a ampla defesa somente são possíveis na medida em que a defendente tem a oportunidade de conhecer detidamente as razões e os fatos em que a autoridade se baseia para puni-lo;

- É patente que a intimação não se efetivou de modo a preservar o direito de ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, pois foi feita anonimamente por via postal e assinada por pessoa que não representa a defendente, sob amparo de Decreto, ato que não tem as condições para constituir obrigação, o que teria que ser estabelecido por lei.



II) MÉRITO:

- Não procede a alegação de inexistência de guia de importação ou documento equivalente, uma vez que tanto a DI como a retificação foram registradas regularmente, tanto que o Sistema não recusou o registro nem exigiu a emissão de nova Licença de Importação;
- O inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro não se reporta à incorreção ou à insuficiência de descrição, sendo portanto incabível a aplicação da penalidade com base na alegação de que a descrição da mercadoria não permitiu a correta classificação fiscal;
- Não foi solicitada qualquer nova descrição da mercadoria quando da conferência aduaneira, fato comprovado pela inexistência de qualquer menção a essa questão na retificação, que só cuida da classificação, alíquota e declarações de NVE;
- A fiscalização não encontrou qualquer mercadoria não declarada na DI, uma vez que nada foi apontado sobre esse aspecto por ocasião da conferência;
- Na importação de mercadoria sujeita a licenciamento automático a Licença de Importação torna-se efetiva no momento do registro da DI, que substitui qualquer outro documento pertinente, que seja exigido;
- Tendo em vista o Ato Declaratório Normativo nº 12/1997 e a Portaria MF nº 609/1979, é imperativo concluir que a autuação efetuada deixou de estar centrada nos critérios legais e regulamentares aplicáveis.

Ao final, a interessada requer a declaração de nulidade do feito fiscal, por faltar-lhe sustentação legal e regulamentar, além de estar contaminado por cerceamento de defesa e violação do devido processo legal. Alternativamente, requer seja declarada a improcedência do Auto de Infração, com a conseqüente extinção da exigência da multa.

Apesar dos argumentos aduzidos, 1ª Turma de Julgamento da DRJ Florianópolis - SC manteve a exigência fiscal, conforme se verifica pela simples leitura da ementa abaixo transcrita:

"PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Estando presentes nos autos do processo, de forma coerente, a descrição dos fatos, as provas coletadas e a hipótese legal que ensejou o lançamento, não existe cerceamento do direito à ampla defesa.

CIÊNCIA VIA POSTAL.

Tendo sido a interessada notificada, mediante a utilização da via postal, com prova de recebimento em seu domicílio tributário, não há que se falar em invalidade da ciência, que tem expressa previsão legal.



FALTA DE LICENÇA DE IMPORTAÇÃO. PENALIDADE.

Inexistindo, nos documentos de importação, a descrição da função do produto importado, elemento imprescindível à sua identificação e à verificação de seu correto enquadramento tarifário, prevalece a exigência da multa prevista no art. 526, inciso II, do RA/1985."

A contribuinte em epígrafe (doravante denominada Interessada) tomou ciência da decisão supracitada no dia 06 de setembro de 2004 e, no dia 07 de outubro do mesmo ano, ingressou com o Recurso Voluntário de fls. 99/111, onde, reiterou os argumentos anteriormente aduzidos e apontou que a decisão recorrida contrariou o Auto de Infração (que afirma inexistir Guia de Importação), fundamentando-se, unicamente, no AD/COSIT nº 12/97.

Nos termos do Despacho de fls. 165, foram oferecidos bens para arrolamento em valor superior a 30% da exigência fiscal.

É o Relatório



Voto

Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Relatora

O recurso interposto preenche os requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Conforme relatado, o presente processo trata de penalidade prescrita no art. 526, inciso II, do Decreto nº 91.030/85, relativa ao controle administrativo das importações.

No caso em tela, a Interessada submeteu a despacho de importação, por meio da Declaração de Importação (DI) nº 00/1112775-3, de 20/11/2000, mercadoria declarada como sendo tubos de aço (adições 002 e 003), classificando-a no código NCM 7304.31.90.

Nada obstante, em face das conclusões apresentadas em laudo técnico subsidiário da conferência física do bem, foi a referida Declaração objeto de retificação, para modificação da descrição da mercadoria e adoção do código tarifário indicado pelo fisco (7304.21.10).

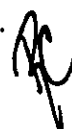
Face à nova classificação adotada, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 02 a 07, para exigir da Interessada, o crédito tributário no valor total de R\$ 154.389,66, referente à multa capitulada no art. 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro.

No que tange às preliminares argüidas pela Interessada, adoto o entendimento esposado pela decisão recorrida, uma vez que comungo de seus fundamentos. Dessa feita, peço vênica para ler em Sessão esta parte do acórdão recorrido:

"Compulsando os autos, verifica-se que a autuação está perfeitamente fundamentada nos dispositivos legais que a regem e a descrição dos fatos já conduz às situações jurídicas que desencadearam o lançamento, pois a narração é clara e precisa, não deixando qualquer dúvida quanto ao fato imputado, o que permitiu à contribuinte identificar o fundamento da exigência. Assim, proporcionou-se à autuada o exercício do seu amplo direito de defesa mediante contraditório regularmente instaurado, tendo sido oferecida a ela a oportunidade de prestar todos os esclarecimentos que achasse necessário quanto às imputações que lhe foram feitas bem como carrear elementos de prova para elidir o feito fiscal.

Nesse sentido, cabe notar que a defesa apresentada pela contribuinte revela que houve pleno conhecimento dos termos da autuação e das infrações imputadas, sem que restasse configurado prejuízo à elaboração da impugnação.

Registre-se ainda que é assegurado, ao contribuinte, a opção de vista do processo dentro do prazo de impugnação - 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência do Auto de Infração, expediente este que poderia ter sido utilizado por parte da autuada, se fosse do seu interesse ter acesso a todos os documentos constantes dos presentes autos.



Destarte, não tendo havido prejuízo à contribuinte para a apresentação de sua impugnação, não há que se falar em cerceamento de direito de defesa a ser reconhecido. Tal entendimento é corroborado pelo Egrégio Conselho de Contribuintes, conforme se infere pela ementa do Acórdão n.º 103-10.340, a seguir transcrita:

'CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Improcede a alegação do cerceamento ao direito de defesa, quando o contribuinte o exerce na sua plenitude como se depreende dos autos do processo.' (Ac. n. 103-10.340, DOU de 11.10.1990, p. 19.279, Rel. Cons. Luiz Alberto Cava Macieira).

Desse modo, estando o enquadramento legal e a descrição dos fatos aptos a permitir a identificação da infração imputada ao sujeito passivo, e estando presentes nos autos todos os documentos que serviram de base para a autuação sob exame, não resta caracterizado qualquer cerceamento de defesa, razão pela qual deve ser rejeitada a preliminar argüida.

A interessada também alega que é inválida a notificação do Auto de Infração por não ter sido recebida por qualquer integrante da empresa. Não lhe assiste razão, como se esclarece a seguir.

Dispõe o art. 23 do Decreto n.º 70.235, de 1972, com a redação do art. 67 da Lei n.º 9.532, de 1997:

"Art. 23. Far-se-á a intimação:

I – pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II – por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III – por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II.

§ 1º ...

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I – na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II – no caso do inciso II do caput, deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação;

III – quinze dias após a publicação ou afixação do edital, se este for o meio utilizado.



§ 3º Os meios de intimação previstos nos inciso I e II deste artigo não têm ordem de preferência.

§ 4º Considera-se domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo o do seu endereço postal, eletrônico ou de fax, por ele fornecido para fins cadastrais à Secretaria da Receita Federal." (grifou-se)

Veja-se, pois, que com base na legislação vigente à época em que foi efetuada a fiscalização e notificado o lançamento, era perfeitamente válida e sem ordem de preferência a ciência via postal, exigindo a legislação processual apenas a prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, e não a prova de recebimento pelo sujeito passivo, como pretende a interessada, só exigida na hipótese de ciência pessoal, o que não é o caso do presente processo.

É irrelevante, para tanto, que o signatário do Aviso de Recebimento (AR) não seja um dos integrantes da empresa. Para caracterizar a ciência via postal, basta que se comprove a entrega da intimação no endereço da pessoa jurídica autuada, o que indubitavelmente ocorreu, haja vista que o endereço constante do AR de fl. 46 é o mesmo do instrumento de mandato de fl. 77, também mencionado na impugnação de fls. 48 a 56.

Quanto à argumentação de que a ciência por via postal deveria ser prevista em Lei e não em Decreto, cumpre lembrar que o Tribunal Federal de Recursos, através da AMS 106.747-DF, estabeleceu que o Decreto n.º 70.235/1972 tem status de Lei. O voto proferido pelo eminente Ministro Ilmar Galvão, no referido julgamento, resume a posição adotada por aquela Corte:

Cabe, aqui, portanto, a reprodução dos argumentos que foram por mim expendidos na AMS 106.307-DF, onde a questão da competência do Presidente da República para editar normas de processo foi assim enfocada:

'O Decreto-lei n.º 822, de 05/09/69, editado pelos Ministros Militares, com base nos Atos Institucionais n.ºs 5 e 12, delegou, em seu artigo 2º (fl. 12), ao Poder Executivo, competência para regular o processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais.

Achava-se o País sob o império de duas ordens jurídicas: uma constitucional e outra institucional.

Ambas co-existiam, cada qual operando em seu setor próprio.

Entre os poderes atribuídos ao Presidente da República pelo Ato Institucional n.º 5, de 13/12/68, encontrava-se o de legislar em todas as suas matérias, decretado que fosse o recesso parlamentar (art. 2º, § 1º), medida que se concretizou com o Ato Complementar n.º 38, de 13/12/68.



No exercício dessas atribuições legislativas, editaram os Ministros Militares, 05/09/69 (quando investidos temporariamente da função de Presidente da República, por força do Ato Institucional nº 12, de 31/08/69), o Decreto-lei nº 822 que, em seu art. 2º, delegou ao Poder Executivo a competência para regular o processo administrativo de determinação e exigência de créditos tributários federais.

Em 17 de outubro de 1969, as mesmas autoridades promulgaram a Emenda Constitucional nº 01, que entrou em vigor no dia 30 do mesmo mês.

Em seu art. 181, III, a aludida emenda aprovou e excluiu de apreciação judicial, entre outros atos, os de natureza legislativa expedidos com base nos atos institucionais e complementares indicados no item I.

Vale dizer que, conquanto haja a nova Constituição vedado a delegação de atribuições (artigo 6º, parágrafo único) e reservado à lei federal toda a matéria de Direito Processual e de Direito Financeiro (art. 18, § 1º), permaneceu, como se viu, com plena vigência o Decreto-lei nº 822, de 1969.

Invocando a delegação contida neste diploma legal, baixou o Presidente da República, em 06/03/72, o Decreto nº 70.235, (...)’

Atualmente, o status legal do Decreto nº 70.235/1972 encontra-se sacramentado, tanto que as suas alterações vêm sendo sistematicamente efetivadas mediante leis, conforme exemplifica o art. 23 supra transcrito, que teve a sua redação modificada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/1997.

Improcedentes, portanto, as alegações expendidas pela contribuinte no sentido tentar invalidar a ciência do Auto de Infração por via postal.”

Por outro lado, no que pertine às razões aduzidas no mérito, entendo que cabe razão à Interessada.

Com efeito, conforme se verifica pela simples leitura dos autos (fls. 12 e 13), a mercadoria importada nas Adições 002 e 003 foi descrita como “Tubos de Aço Laminados” e “Tubos Laminados de Aço Para Uso Externo”.

A Interessada classificou tais bens no código NCM/NBM 7304.31.90, com alíquotas de 19% para o Imposto de Importação (II) e de 8% para o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

O Laudo de Análise nº 37/43, referente àquelas Adições (fl. 97) identificou a mercadoria como tubos de aço não ligados e não revestidos de diâmetro inferior ou igual a 229 mm, utilizados pela sonda na perfuração e extração de petróleo ou gás.

Esta identificação levou o Fisco a re-classificar a mercadoria para o código NCM/NBM 7304.21.10, com as mesmas alíquotas para o II (19%) e para o IPI (8%).

É verdade que existe uma pequena diferença entre o código tarifário usado pela Interessada e aquele adotado pelo Fisco em sua descrição. Senão vejamos:

Código NCM	Descrição
<u>Fiscalização</u>	7304.2 Tubos para revestimento de peços, de suprimento ou produção, e tubos de perfuração, dos tipos utilizados na extração de petróleo ou de gás.
	7304.21 Tubos de perfuração
	7304.21.10 De aço não ligado
<u>Interessada</u>	7304.3 Outros, de seção circular, de ferro ou de aços não ligados.
	7304.31 Estirados ou laminados a frio
	7304.31.90 Outros.

Contudo, importante repisar que, para ambos os códigos, as alíquotas do II e do IPI são as mesmas.

Nesse esteio, a diferença, conforme verificado pela própria decisão singular, cinge-se à função da mercadoria importada. Esta mesma decisão também assinala que “*não se vislumbra nos autos, elementos que demonstrem a existência de dolo ou má-fé*”.

A multa prevista no art. 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro apresenta a seguinte descrição, *verbis*:

“Art. 526 – Constituem infrações administrativas ao controle das importações, sujeitas às seguintes penas (Decreto-lei nº 37/66, artigo 169, alterado pela Lei nº 6.562/78, artigo 2º):

(...)

II) importar mercadoria do exterior, sem Guia de Importação ou documento equivalente, que não implique a falta de depósito ou a falta de pagamento de quaisquer ônus financeiros ou cambiais: multa de 30% (trinta por cento) do valor da mercadoria;”

Ora, em que pesem todos os argumentos em sentido oposto, esta Conselheira não considera que a diferença entre a mercadoria descrita pela Interessada e aquela identificada pelo laudo técnico seja de tão grande relevância que justifique a total desconconsideração da Guia de Importação e, portanto, a aplicação da penalidade supra-transcrita.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 19 de setembro de 2006



ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO – Relatora