

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CAMARA

PROCESSO Nº : 10925.001699/95-82
SESSÃO DE : 24 de outubro de 1996
ACÓRDÃO Nº : 303.28.522
RECURSO Nº : 118.119
RECORRENTE : DRJ/EM FLORIANÓPOLIS/SC
INTERESSADA : TECHNIWOOD COMERCIAL EXPORTADORA DE
MADEIRAS LTDA
RECORRIDA : DRJ/JOAÇABA/SC

MULTA NA EXPORTAÇÃO. Para aplicação da multa prevista no artigo 532, I, do R.A. é requisito indispensável a audiência prévia do órgão interveniente, conforme disposto no artigo 66 e parágrafo único do artigo 74, ambos da Lei nº 5.025/66. A inobservância do requisito em menção é caracterizadora do chamado vício formal ensejador da nulidade do ato administrativo assim praticado.

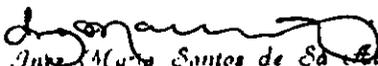
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 24 de outubro de 1996


JOÃO HOLANDA COSTA
PRESIDENTE


NILTON LUIZ BARTOLI
RELATOR


Inez Maria Santos de Sa Estácio
Procuradora da Fazenda Nacional

14 FEV 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros : ANELISE DAUDT PRIETO, LEVI DAVET ALVES, GUINES ALVAREZ FERNANDES, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES. Ausentes: SÉRGIO SILVEIRA MELO, FRANCISCO RITTA BERNARDINO.

MF - TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - TERCEIRA CÂMARA
RECURSO : 118.119 ACÓRDÃO : 303-28.522
RECORRENTE : TECHNIWOOD COM.EXPORTADORA DE MADEIRAS LTDA.
RECORRIDA : DRF - FLORIANÓPOLIS/SC
RELATOR : NILTON LUIZ BARTOLI

RELATÓRIO

*** O Auto de Infração**

Com o auto de infração de fl. 01, a autoridade constatou que houve adulteração dos valores das mercadorias nas Guias de Exportação pela recorrente. Diante do fato apurado é feita exigência do tributário equivalente a UFIR 823.684,12, a título de multa capitulada no artigo 532 do Regulamento Aduaneiro (R.A.), aprovado pelo Decreto nº 91.030 de 05 de março de 1985.

As fls. 02/04, os autuantes juntaram o relatório de trabalho fiscal, no qual estão descritos os fatos verificados na empresa, os quais deram embasamento para a imposição infracional capitulada no artigo 532 do R.A..

*** A Impugnação**

Devidamente cientificada e em tempo hábil, a empresa ofereceu sua impugnação de fls. 577/591, alegando, em síntese que:

- a) - a pretensão punitiva foi baseada na ação da empresa em adulterar as guias de exportação, entretanto tal afirmativa não foi comprovada;
- b) - nenhuma denúncia foi apresentada perante a autoridade competente para apurar eventual crime;
- c) - a aplicação da multa capitulada no artigo 532 do R.A., deve ser precedida de audiência ao órgão competente (Lei 5.025/66 art. 66 § 5º), o que não foi observado pelas autoridades fiscais, gerando a nulidade do auto de infração;
- d) - o artigo 66 da Lei 5.025/66, diz que as fraudes na exportação devem ser precedida da instauração de processo pertinente e previamente a aplicação da multa;



RECURSO: 118.119

ACÓRDÃO: 303-28.522

e) - a apuração da fraude não cabe a Receita Federal, a qual receberá o processo pertinente, com a fraude apurada para aplicar a multa correspondente;

f) - o auto de infração é totalmente improcedente, foi lavrado em estabelecimento de terceiros (Bel Casas), com base em anotações e rascunhos nesse encontrados;

g) - a escrituração da empresa em momento algum foi verificada, e sendo esta existente deve o fisco da mesma fazer uso em sua ação fiscal;

h) - os agentes do fisco preferiram deduzir por suposições e crenças a ocorrência de atos e fatos delituosos, com ilações que não demonstram relação de causalidade entre o alegado e a verdade material dos fatos;

i) - os próprios termos: "seriam, levou-nos a crer, seria, cremos", usados pelas autoridades fiscais, não têm requisitos para formação de convicção inequívoca.

*** A decisão "a quo"**

Às fls. 843/847 a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis - SC, declarou nulo o auto de infração por vício formal insanável porque:

a) - neste julgamento considera inteiramente descabido o entendimento dos autuantes, os quais deveriam antes de qualquer apreciação da exigência ora postulada, ser precedida da verificação do cumprimento dos requisitos legais necessários para aplicação da multa.

b) - que os requisitos aqui em menção, não são aqueles inerentes a forma e formalidades disciplinadas pelo Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235/72. São sim, requisitos a serem observados anteriormente a laboração dos procedimentos tendentes a verificar os fatos concretamente realizados diante de suas tipificações legais em abstrato;

c) - em outras palavras, não são requisitos a serem observados quando da formalização da exigência fiscal, mas para proceder-se a essa exigência;

d) - que em face destas considerações, faz-se necessário conhecer a existência dos requisitos prévios ao início do procedimento fiscal e se os mesmos foram cumpridos pelas autoridades autuantes, nesse sentido, transcreve-se os seguintes dispositivos legais:

Da Lei nº 5.025, de 10 de junho de 1966, o artigo 66 e seus §§ 1º e 5º, e parágrafo único de seu artigo 74, "in verbis":

"Art. 66. As fraudes na exportação, caracterizadas de forma inequívoca, relativas a preços, pesos, medidas, classificação e qualidade, sujeitam o exportador, isolada ou cumulativamente, a:

a) "omissis"

b) "omissis"

RECURSO: 118.119

ACÓRDÃO: 303-28.522

§ 1º Apurada a fraude, o processo pertinente será encaminhado à autoridade aduaneira para fins de aplicação da multa correspondente, se fôr o caso.

§ 5º Ocorrendo operação ilegítima de câmbio, a autoridade aduaneira ouvirá, para instauração do procedimento fiscal, a fiscalização cambial do Banco Central da República do Brasil, que dirá sobre a procedência dos fatos encaminhados no âmbito de sua competência." (grifou)

"Art. 74. "omissis"

Parágrafo único. Nos casos previstos nesta Lei, sempre que a autoridade aduaneira tiver de aplicar multas, será obrigatória a prévia audiência da Cacex."(grifou)

Do Regulamento Aduaneiro (R.A.), aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 5 de março de 1985, o artigo 532 e seu § 3º, o artigo 542, parágrafo único, inciso I, "in verbis":

"Art. 532. Aplicam-se ainda ao exportador as seguintes multas, calculadas em função do valor das mercadorias:

I) "omissis"

II) " omissis"

III) "omissis"

§ 1º - "omissis"

§ 2º - "omissis"

§ 3º - O começo de procedimento fiscal que vise apurar infrações relacionadas com a operação cambial será precedido de audiência ao órgão competente do Banco Central do Brasil (Lei nº 5.025/66, artigo 66, § 5º)."

"Art. 542. A determinação e exigência dos créditos tributários decorrentes de infração às normas deste Regulamento serão apuradas mediante processo administrativo fiscal, na forma do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1.972 (Decreto-Lei nº 822/69, artigo 2º)

Parágrafo único - Na apuração das infrações a que se refere a Seção VI do Capítulo II do Título I, adotar-se-ão as seguintes providências:

I) a aplicação de multa, em primeira instância, será sempre precedida de audiência à Carteira de Comércio Exterior (Cacex) do Banco do Brasil S/A (Lei nº 5.025/66, artigo 74, parágrafo único);

RECURSO : 118.119

ACÓRDÃO : 303-28.522

e) - que tem-se como formalidade essencial e obrigatória o cumprimento da audiência prévia aos órgãos competentes para a aplicação da multa capitulada no artigo 532, I, do R.A.. Ressalta-se, que o formalismo em trato antecede aqueles formalismos e formas previstas para o Processo Administrativo Fiscal - P.A.F., que tem seu disciplinamento no Decreto 70.235/72;

f) - que em análise dos autos, não se encontra qualquer documento que comprove terem as autoridades fiscais laborado no sentido de cumprir com os requisitos prévios, previstos nos atos legais em menção, como indispensáveis para a formalização da exigência fiscal em tela;

g) - a resposta, fl. 841, dada à determinação de realização da diligência, fl. 839, no sentido de fazer a juntada a este processo da comprovação de audiência à Cacex (atual SECEX), é absolutamente ratificadora dessa constatação;

h) - que por todo o exposto, fica evidenciado estar-se diante de situação que caracteriza o chamado vício formal, pois, em a norma legal dizendo que, para se processar a exigência fiscal da natureza, com a em questão, existe a obrigatoriedade de a autoridade fiscal buscar a falada audiência prévia, e, não havendo ocorrido tal satisfação, o ato administrativo do lançamento encontra-se padecido pelo vício mencionado;

i) - assim, vê-se, que o ato administrativo do lançamento como procedido foi, padece de vício formal insanável, pela inobservância a preceito fundamental da lei. Com isso, é pacífico entender-se que o mesmo seja nulo, por não ter sido praticado de acordo com os requisitos essenciais para a sua existência.



RECURSO Nº : 118.119
ACÓRDÃO Nº : 303.28.522

VOTO

Entendemos que deve ser negado o recurso "ex officio" interposto, uma vez que a decisão recorrida está bem fundamentada.

De fato o inciso legal capitulado advém da Lei nº 5.025/66, que cuida das fraudes na exportação, a qual, no seu contexto, exige que a comprovação da fraude esteja identificada de forma inequívoca e com prévia audiência dos órgãos intervenientes.

No processo não encontramos nem uma nem outra das exigências legais. Os próprios autores do feito fiscal confessam que fizeram uma "blitz" em outra empresa - a Bel Casas Indústria e Comércio LTDA. e que em face da documentação ali pareendida verificaram "... indícios de prática de lançamento a menor..." e, mais adiante, "... levou-nos a crer que, além da evasão fiscal, outro interesse imediato seria o ganho decorrente da diferença de câmbio".

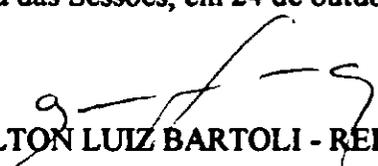
Ora, o CTN diz que o lançamento é uma atividade vinculada à lei. A autoridade lançadora não pode deixar de lançar um só centavo devido em face do fato gerador ou dispensar este mesmo centavo. Em contra partida, por estar vinculada à lei, também não pode lançar por presunção ou por ser levada a crer. Tem que apresentar prova inequívoca.

No caso deste processo a autoridade lançadora, de posse dos documentos da recorrente obtidos em outra empresa, teria a obrigação de fazer uma checagem na empresa emissora dos documentos. Mas sequer compareceu a ela, não examinou seus livros. Se a jurisdição fosse outra - o que nos parece ser o caso - competia-lhe solicitar a diligência à Delegacia de Jurisdição.

Assim, consideramos improcedente a autuação, por dois motivos: primeiro deixou de apresentar prova inequívoca da fraude; segundo, não cumpriu os preceitos da lei geradora da norma sancionatória, que solicitava a audiência prévia da CACEX sempre que se tratasse de fraude à exportação.

Em suma, por preterição de formalidade legais essenciais, nego provimento ao recurso para manter a decisão da Delegacia de Julgamento

Sala das Sessões, em 24 de outubro de 1996


NILTON LUIZ BARTOLI - RELATOR