

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10945.001488/96-56
SESSÃO DE : 24 de setembro de 1997
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602
RECURSO N.º : 118.262
RECORRENTE : BOLANI COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
RECORRIDA : DRJ/FOZ DO IGUAÇU/PR

SUBFATURAMENTO - INCOTERM

- As infrações relativas à composição da base de cálculo dos tributos incidentes na operação de importação - valoração aduaneira - não se confundem com as infrações administrativas ao controle das importações, elencadas no artigo 526 do Regulamento Aduaneiro.

- Incabível, assim, exigir do importador o crédito tributário correspondente à multa capitulada no art. 526, III, do RA, por subfaturamento.

- RECURSO PROVIDO.

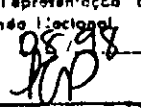
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

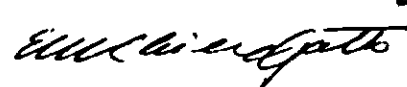
ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 24 de setembro de 1997


HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Coordenação-Geral de Representação Extrajudicial
da Fazenda Nacional
Em 20/09/98


LUCIANA CORÍEZ RORIZ PONTES
Procuradora da Fazenda Nacional


ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

19 AGO 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: UBALDO CAMPELLO NETO, LUIS ANTONIO FLORA, PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES, RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO e ELIZABETH MARIA VIOLATTO. Ausente o Conselheiro: ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO.

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602
RECORRENTE : BOIANI COMERCIAL E IMPORTADORA LTDA
RECORRIDA : DRJ/FOZ DO IGUAÇU/PR
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

Boiani Comercial e Importadora Ltda submeteu a despacho de importação, no período de 02/05/91 a 28/03/95, através de diversas DIs, constantes às fls. 03, 09, 15, 22, 27, 32, 37, 42, 47, 53, 59, 64, 70, 76, e 82 dos autos, várias caixas de alhos roxos ou brancos.

Em ato de revisão aduaneira das citadas DIs., a fiscalização constatou que o importador omitiu, no quadro 14 do Anexo II das referidas Declarações, o valor do frete, total ou parcialmente, na determinação do valor aduaneiro das mercadorias. Tal apuração resultou da análise comparativa entre as informações constantes daqueles documentos com aquelas prestadas nos respectivos MICs - Manifestos Internacionais de Cargas - Verificou-se, ademais, que em alguns casos, os locais de embarque declarados nas DIs não correspondiam aos locais de embarque - origem, indicados nos Manifestos.

Em decorrência, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 86/87, para formalizar a exigência do crédito tributário no valor de 21.462,30 UFIRs, correspondente à multa capitulada no art. 526, inc. III, do Regulamento Aduaneiro, conforme Demonstrativo de Apuração da Multa do Controle Administrativo das Importações, às fls. 89/94.

Conforme Termo de Verificação Fiscal às fls. 88, a fiscalização esclareceu que a empresa importadora infringiu as normas constantes do Acordo sobre a Implementação do Art. 7º do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (Código de Valoração Aduaneira) por não ter incluído na determinação do valor aduaneiro o custo total do transporte da mercadoria importada até o local de importação. Informou, ainda, que as DIs. 3039/91 e 2904/95 (fls. 01/04 e 07/09), com declaração de local de embarque "Puerto Iguazu-Argentina" (item 22 do quadro 11) contém, nos documentos que as instruem (Conhecimentos de Transporte e MICs - fls. 05/06 e 10/12) informações divergentes de local de embarque, no caso, "Mendoza Argentina", com discriminação dos valores dos fretes. Concluiu, assim, que tais documentos de prova desqualificam as declarações de embarque em "Puerto Iguazu", devendo-se considerar o embarque em "Mendoza".

Salientou, ademais, que o MIC/DTA 00570, de fls. 19, relativo à DI 0421/95 (fls. 13/16) discrimina como valor do frete US\$ 3000,00 (três mil dólares), correspondente a uma carga de 20000 toneladas líquidas ou duas mil caixas de 10 kg.

ELMIR

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

cada, e ao percurso de "Mendoza-Argentina" a "Foz do Iguaçu - Paraná" e que este valor de frete, por viagem, foi imputado a todas as DI's. objeto do Auto lavrado.

Às fls. 98 dos autos consta solicitação para retirada (carga) do processo fiscal da Delegacia, para elaboração de impugnação administrativa, feita por parte do advogado da autuada.

A peça impugnatória foi apresentada tempestivamente (fls. 98/125), com base nos seguintes argumentos:

1) Da nulidade do ato administrativo:

A Constituição Federal de 1988 preceitua em seu art. 5º que "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal" e "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e o princípio da ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Foi, contudo, impedida à impugnante o direito de se defender, pois o advogado da mesma, dentro do prazo para impugnação, solicitou a retirada dos autos para a efetivação da defesa, o que lhe foi negado verbalmente, sob a alegação de que um Decreto proibia-lhe tal concessão. Embora tendo sido formalizado o citado pedido, tal requerimento não obteve resposta até a data do término do prazo para defesa, em afronta ao disposto no art. 7º, XV, da Lei nº 8.906, de 04/07/94, que dispõe que "São direitos dos advogados:..... Ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais".

Desta maneira, todo o ato administrativo de autuação ficou viciado.

Ademais, por força do disposto no art. 59, II, do Decreto 70.235/72, "São nulos:..... os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa". Em consequência, a cobrança do crédito fiscal, neste processo, é improcedente, vez que eivado de nulidade.

Requer-se, assim, a nulidade do Auto lavrado.

2) Da nulidade do ato administrativo:

No momento da lavratura do Termo de Verificação Fiscal, a autoridade administrativa colocou como base para a cobrança da multa, referente a divergências sobre o local de embarque, as DI's. 3039/91 e 2904/95.

Emila

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

Ao analisar-se o Demonstrativo de Apuração da Multa do Controle Administrativo das Importações, em que são discriminadas as Declarações de importação ditas como irregulares (sobre o local de embarque), não se encontra a DI 3039/91. Desta forma, a autoridade administrativa não comprovou materialmente o que alegou. Tal DI não existe no processo, não está inserida na relação de cálculo para aferir-se a multa e muito menos discriminada no auto de infração entregue à impugnante, com o que a mesma não pode defender-se do alegado.

Atente-se, ainda, que o valor arbitrado de frete de US\$ 3.000,00, tomado como base para aplicação do lançamento e da multa, corresponde à DI 0421/95, a qual também inexiste no referido Termo de Verificação Fiscal e Demonstrativo de Apuração da Multa do Controle Administrativo das Importações. Não pode a administração pública fundamentar-se em documentos hipotéticos para lançamentos de créditos tributários ou multas, impedindo, aleatoriamente, o direito de defesa da impugnante.

Deste modo, requer-se a nulidade do auto de infração, em decorrência do ato arbitrário praticado pela impugnada.

3) Da regularidade no preenchimento da documentação:

Todas as Declarações de Importação constantes do auto de infração, inclusive as de nºs 3039/91, 2904/95 e 0421/95, foram preenchidas conforme a legislação atinente, não havendo acréscimo de mercadoria e muito menos importação ao desamparo de Guia.

Verifica-se, portanto, que a intenção do importador não era burlar o fisco e muito menos causar qualquer dano ao erário.

4) Do não cumprimento da vinculação ao poder de valorar a multa:

O art. 93 do R.A. dispõe que “o valor ou o preço dos bens importados poderá ser arbitrado pela autoridade fiscal mediante processo regular”.

Na hipótese, não se busca apurar o valor ou o preço de bens importados, mas sim valor de frete que hipoteticamente, não foi tributado.

A impugnada não tem competência para arbitrar valores referentes a fretes, pois a lei não lhe atribui este poder.

Por outro lado, conforme disposto no CTN, art. 112, “A Lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em casos de dúvida quanto:..... à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação”.

ELUC

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

Não cabe, assim, à autoridade fiscal qualquer arbitrariedade no lançamento do crédito, pois mesmo que houvesse multa a ser cobrada, os valores referentes aos fretes das DIs são divergentes. Deve, sim, basear-se na Declaração de Importação (ou MIC/DTA) com o menor valor de frete, em casos que haja necessidade para aplicação da apenação, face ao disposto no CTN, conforme já citado.

Requer, portanto, que caso seja lançada multa, tome-se como base o frete da DI que conste o valor do frete mais baixo.

5) Da improcedência da multa aplicada:

O art. 526, III, do RA, dispõe que "Constituem infrações administrativas ao controle das importações, sujeitas às seguintes penas:..... subfaturar o preço ou valor da mercadoria: multa de 100% (cem por cento) da diferença;"

Nas DIs. discriminadas não se encontra subfaturamento do preço ou do valor da mercadoria, não cabendo então a aplicação do referido artigo.

Faltou, ainda, à autoridade fiscal atentar-se ao dispositivo contido no art. 503 do RA, que dispõe que "quando a pena de multa for expressa em faixa variável de quantidade, a autoridade fixará a pena mínima prevista para a infração, só a majorando em razão de circunstância que demonstre a existência de artifício doloso na prática da infração, ou que importe agravar suas conseqüências ou retardar seu conhecimento pela autoridade fazendária".

Sendo a impugnante empresa idônea, não tendo procurado subfaturar ou causar dano ao erário público, não tendo agido com dolo nem tentado iludir o fisco, não se tratando o Auto de verificação de preço ou valor da mercadoria, dever-lhe-ia ser aplicada a multa mais branda possível (art. 521, IV, do RA).

Equívocou-se, ademais, a autoridade fiscal na apuração do valor para a aplicação da multa. Dita o art. 2º, do Decreto 92.930/86 e art. 8º, parágrafo 2º, "a", do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (GATT), que "o transporte entrará na base de cálculo do Imposto sobre Importação".

Conclui-se que, para autuar-se a impugnante, o cálculo deveria ser feito tomando-se o valor do frete e incidindo-lhe o percentual tributável para o imposto de importação, inclusive com as reduções e isenções previstas na legislação para os produtos específicos de cada importação, e, após, incidir a multa mais favorável sobre este valor apurado.

A impugnada deveria, assim, discriminar cada DI, pois todas encontram-se corretamente preenchidas, verificar a incidência tarifária do II sobre o

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

valor do frete de cada uma separadamente e, posteriormente, julgando necessário, aplicar a multa de maneira mais branda ao contribuinte.

Requer-se, mais uma vez, a nulidade do Auto.

6) Da impossibilidade de presunção pelo administrador público:

Fundamentando-se em supostos ilícitos encontrados em apenas duas Declarações de Importação e entendendo que havia contradição referente à não inclusão do valor do frete, foi lavrado o Termo. O Auto de Infração contém a mesma multa sobre 13 DIs.

A autoridade administrativa presumiu que nas demais 10 DIs. tenha existido a mesma hipótese de infração, por parte da impugnante, em vez de descrever, se houvesse, cada irregularidade contida em cada DI discriminada, o que torna o Auto nulo, face à citada presunção.

7) Da decadência do direito da revisão aduaneira:

Entre a revisão aduaneira efetuada e o último desembaraço aduaneiro ocorrido da hipótese vertente, ocorreu mais de um ano.

O art. 50 do DL 37/66 dita que a revisão aduaneira não pode ser efetuada no prazo superior a 5 dias, contados a partir do desembaraço aduaneiro. Desta forma, a multa especificada no Auto é inválida.

O mesmo é assegurado pelo disposto no art. 447 do RA, combinado com o art. 444 do mesmo Regulamento.

Busca-se na revisão aduaneira somente verificar a regularidade da importação, não advindo da mesma poderes para lançamento de créditos tributários ou multas.

O art. 456 do Decreto 91.030/95 apenas dita que a revisão poderá ser efetuada enquanto não decair o direito de constituir-se o crédito, mas em nenhum momento preceitua que poderá lançar-se créditos ou multas.

(Com referência à decadência do direito, cita Paulo de Barros Carvalho).

Salienta, outrossim, que o fisco não pode mudar de critérios jurídicos para o lançamento de créditos, através de multas, autorizando uma revisão aduaneira. (Cita, a respeito, a Súmula 227 do Egrégio Tribunal de Recursos e Decisões de Ministros do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria).

EMULA

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

Observa, ainda, que a impugnante não descumpriu qualquer dos incisos referidos no art. 149 do RA, não permitindo, então, a revisão do lançamento.

8) Do confisco de valores:

A impugnante não intencionou ocultar do fisco atos tendenciosos relativos à importação realizada, pagou os tributos em conformidade com a Lei, agiu sem dolo e sem intenção de fraude. Não houve acréscimo de mercadoria e muito menos importação ao desamparo de GI.

É, assim, exagerada a penalidade aplicada, em manifesta ofensa ao Princípio Constitucional do Não Confisco, consagrado de forma implícita pela Carta Magna de 1988, em seu art. 5º (Cita, a respeito, os juristas Ives Gandra Martins, Celso Ribeiro Bastos, Sacha Calmon Navarro Coelho, Hugo de Brito Machado, José Carlos Graça Wagner, entendimento do Supremo Tribunal Federal e Decisão do Conselho de Contribuintes do Estado de Minas Gerais).

Salienta que, se é que a multa deva ser aplicada, necessário se faz, além dos limites quantitativos, observância dos limites qualitativos da pena.

Conclui que, no caso de que se trata, a multa, além de arbitrária, representa um confisco, e certamente levará a impugnante à bancarrota.

Requer, finalizando:

a) que o Auto de Infração seja julgado improcedente em sua totalidade;

b) em assim não sendo, que a multa aplicada seja razoável, devendo ser calculada dentro dos padrões legais.

Em Decisão às fls. 136/148, o Delegado da Receita Federal de Julgamento em Foz do Iguaçu julgou o lançamento parcialmente procedente, esclarecendo que:

- Constam dos autos todas as Declarações de Importação mencionadas no Auto de Infração, no Demonstrativo de Apuração da Multa do Controle das Importações, bem como no Termo de Verificação Fiscal, o que pode ser verificado pela planilha anexada à Decisão (fls. 135).

- De acordo com a citada planilha, verifica-se que o "Local de Embarque", declarado no campo 22 da DI, e a "Origem do Embarque", constante do campo 5 do MIC, bem como o "Frete Declarado" (Quadro 14 do Anexo II da DI), e "Valor do Frete" (campo 38 - modelo horizontal - ou 28 - modelo vertical) do MIC,

EUC

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

deveriam coincidir, vez que a Declaração de Importação deve refletir, com fidelidade, todas as informações que instruem a importação. Contudo, não é o que se constata. Na maioria das vezes não há coincidência quanto ao local de embarque e em nenhuma vez coincide quanto ao valor do frete registrado no MIC.

- Os documentos trazidos aos autos comprovam que não houve adição do valor do frete na composição do valor aduaneiro.

- No caso de importação contratada por via rodoviária, a responsabilidade do exportador cessa após o embarque da mercadoria no caminhão (cláusula FOT) e se acaso a mercadoria não foi embarcada no estabelecimento do exportador, deve ser comprovado de forma inequívoca que o custo do frete internacional, ou seja, no país exportador, foi adicionado ao valor da mercadoria.

No exame das razões preliminares de defesa, o julgador monocrático considerou improcedente a arguição de nulidade, sob alegação de cerceamento de defesa, pelo não deferimento de carga dos autos do processo, requerido pela impugnante, fundamentando-se no disposto na Lei 9.250/95, acerca do Processo Administrativo Fiscal, art.38 (fls. 143).

Quanto à alegação de o processo não estar devidamente instruído, julgou-a inválida, com base em que constam dos autos todos os documentos que instruíram o lançamento, o que se verifica às fls. 01/85.

Com referência à argumentação de ser o Auto nulo por não constar do Demonstrativo de Apuração da Multa do Controle da Importação as DIs. 3039/91 e 0421/95, através das quais se desqualificou as informações de valor de frete "nihil" e embarque em Puerto Iguazu, considerou-a coerente, pois os fretes declarados naquelas Declarações são inferiores ao arbitrado, cabendo, assim, o lançamento da multa sobre a diferença; considerou, contudo, que sua não exigência não invalida o lançamento das demais.

Enfrentou, ainda, em seu Decisório, todas as razões que alicerçaram a peça impugnatória, quais sejam:

- Inexistência de previsão legal para o arbitramento do valor do frete: tal argumento não pode prevalecer pois o art. 93 do Regulamento Aduaneiro, ao autorizar o arbitramento do valor do bem, não pode deixar de considerá-lo dentro da ótica dos acordos internacionais dos quais o Brasil é signatário. Assim, na formação do valor do bem, devem estar incluídas outras parcelas representativas de custo, conforme estabelecido pelo art. 1º do Acordo sobre a Implementação do art. VII do Acordo Geral sobre Tarifas e Comércio, ratificado pelo Decreto 92.930/86, entre elas, o frete, "custo incidente sobre o serviço de transporte até o porto de descarga no País, aeroporto ou

EMCA

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

ponto de fronteira habilitado, desde que não esteja, ainda, incluído no preço pago ou a pagar”.

- Que, caso caiba, o arbitramento seja feito pelo valor mínimo, face à inexistência de agravantes, nos termos dos dispostos no art. 112 do CTN c/c o art. 503 do RA: tais dispositivos não tem aplicabilidade no caso em tela, pois a apenação, no caso de subfaturamento não é um ato discricionário, vez que inexistente faixa de graduação da pena. A lei determina que a multa seja aplicada sobre 100% da diferença do valor apurado (art. 526, III, RA).

- Incorreção do método de cálculo da multa: tal argumentação não socorre a impugnante pois, em caso de infração, as isenções e reduções do imposto não se aplicam. Além do que tal discussão não é pertinente pois a base de cálculo da multa é a diferença do valor do bem.

- Arbitramento do frete: a fiscalização utilizou o critério “maior valor declarado no MIC”, não coadjuvado por outras informações que indiquem estar correto o referido método. A impugnante, por sua vez, não comprovou o valor real do frete no referido percurso. Utilizando-se, contudo, o critério estatístico na análise da planilha anexa à Decisão, verifica-se que a moda, ou seja, o valor mais frequente do frete, é de US\$ 1.850,00. O valor arbitrado fica, em consequência, reduzido a este parâmetro.

- Desqualificação das DIs. objeto do lançamento e arbitramento do frete caracterizando “presunção”: a alegação não procede pois, na maioria das importações, o contribuinte declarou valor nulo, quando havia valor e frete a declarar. E quando havia somente o valor “cruze”, ou seja, apenas a travessia da fronteira, não há indicação de que no valor de transação esteja incluído o valor do frete internacional, no país exportador.

- Decadência do direito de revisar as Declarações de Importação, nos termos do art. 50 do DL 37/66 e art. 447 do RA: O prazo de 5 dias citado é para a realização da conferência aduaneira, podendo ocorrer eventual exigência de crédito tributário. O prazo fatal é para a entrega da mercadoria, e não para o lançamento, posto que serão assegurados os meios de prova necessários para posterior formalização de exigência, conforme o texto do dispositivo em exame. Os arts. 455 e 456 do mesmo RA dão base legal ao ato de Revisão Aduaneira, c/c o art. 173 do CTN.

- Multa de 100% sobre o valor omitido: embora considerada inconstitucional pela impugnante, sob a alegação de ofensa ao inc. XXII, do art. 5º da C.F., entende a autoridade julgadora singular que o legislador, ao instituir penalidade tão severa, não teve por propósito confiscar bens do patrimônio do contribuinte, mas reprimir a sonegação, pois no caso de pena mais branda, o risco seria sempre compensador. À autoridade administrativa cabe o cumprimento do estrito termo da lei,

euca

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

por ser ato vinculado. Não cabe ao julgador da instância administrativa decidir sobre a constitucionalidade de leis, por ser função privativa do Poder Judiciário.

O crédito tributário, assim, foi reduzido ao montante de 13.235,10 UFIRs, por força do novo valor arbitrado para o frete.

Com guarda de prazo, a importadora apresentou Recurso Voluntário a este Terceiro Conselho de Contribuintes, argumentando que:

1) O ato administrativo de autuação deu-se de forma errônea, abusiva e equivocada.

2) O julgador procurou comprovar que a alegação da recorrente quanto à falta de algumas DIs. no Auto de Infração não é verdadeira, inserindo uma planilha acostada à sua Decisão para comprovar a existência daquelas Declarações que faltavam no Termo de Verificação Fiscal e no Demonstrativo de Apuração de Multa de Controle de Importações.

3) Basta a simples análise do Auto de Infração, do Termo de Verificação Fiscal e do Demonstrativo de Apuração de Multa para se verificar a falta das Declarações mencionadas na peça impugnatória.

4) Por outro lado, não pode a autoridade administrativa inserir documentos como a Planilha anexada na decisão de primeira instância, visando o embasamento do Auto de Infração, pois estará cometendo outra nulidade no processo, vez que não permite à recorrente o contraditório para impugnar o contido na Planilha, posto que o recurso não é meio processual correto para este fim.

5) As Declarações foram preenchidas de forma regular pela recorrente. Quando às considerações do julgador quanto ao “local de embarque”, “origem do embarque”, “frete declarado” e “Valor do frete”, ao inserir a colocação de que “Na maioria das vezes.....”, comprova a incabível presunção do administrador no ato administrativo de elaboração do Auto de Infração. Não cabe autuar-se por presunção. A expressão “Na maioria das vezes” não quer dizer que em todas as importações tenham havido irregularidades. Foi, assim, maculado o ato administrativo de autuação que não discriminou as irregularidades, caso a caso, de cada DI separadamente.

6) Quanto à alegação de que não houve adição do valor do frete na composição do valor aduaneiro e de que, no caso da mercadoria não ter sido embarcada no estabelecimento do importador, deve ser comprovado de forma inequívoca que o custo do frete internacional foi adicionado ao valor da mercadoria, o administrador, ao julgar, deve comprovar o que alega, uma vez que está comprovado pelo exame das declarações autuadas que o frete para o cruzamento foi devidamente pago pela

Lucia

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

recorrente e que a mercadoria foi embarcada no estabelecimento do exportador, sendo discriminado em todas as DIs. o preço FOB.

7) Quanto à solicitação de “carga” do processo, a qual, não permitida, cerceou a defesa da recorrente, a Lei nº 9.250/95 não se refere ao Processo Administrativo Fiscal, como relatou o ilustre julgador, mas sim ALTERA A LEGISLAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA, não atingindo o caso em análise. Desta forma, o tratamento sobre carga do processo encontra-se vinculado às determinações da Lei 8.906, de 04/07/94.

A preterição do direito de defesa leva à nulidade do ato, conforme reza o art. 59, II, do Decreto 70235/72.

8) A recorrida insiste na afirmação de que a DI 3039/91, embasadora para a cobrança da multa, consta do Demonstrativo de Apuração de Multa do Auto de Infração. Tal fato não é verdadeiro, não podendo referida DI ser referência para qualquer autuação. Citada DI deveria constar do Demonstrativo ao qual já nos referimos e não na planilha anexa, que é um documento juntado extemporaneamente para embasar ato já realizado.

Quanto à alegação da autoridade recorrida de que, “em relação às DIs. 3039/91 e 0421/95, cujos fretes declarados são inferiores ao arbitrado, caberia, igualmente, o lançamento de multa sobre a diferença, contudo sua não exigência não invalida o lançamento das demais, descabendo, assim a pretensão”, os mandamentos legais mais uma vez não foram cumpridos. No caso da DI 3039/91, o frete contido na nota é superior ao arbitrado (US\$ 2040,00 x US\$ 1850,00); no da DI 0421/95, é inferior (US\$ 1560,00 x US\$ 1850,00). Verifica-se, assim, que a primeira encontra-se com saldo credor, enquanto que a segunda deveria ter sido autuada pela diferença. Entretanto, ambas foram recalculadas, incidindo a multa de US\$ 1850,00 sobre cada uma, maculando-se o processo administrativo. Requer-se, desta forma, novo cálculo com referência a estas Declarações, com as reduções que serão constatadas.

9) Quanto ao arbitramento do valor do bem, não há que confundir-se frete com valor ou preço de bens importados. O art. 93 do RA não permite ao administrador cominar multa por arbitramento. Este último excedeu-se na aplicação da pena, não tendo competência para arbitramento, neste caso, pois se trata de frete.

10) Em contraposição ao afirmado pelo julgador, os arts. 112 do CTN e 503, do RA, deveriam sim ter sido usados na confecção do Auto de Infração pois em nenhum momento a intenção da recorrente foi subfaturar importações, sendo as Declarações de Importação preenchidas com a discriminação do frete cruze e do valor FOB.

Euclides

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

Trata-se a impugnante e empresa idônea; jamais buscou subfaturar ou causar dano ao erário público; nunca agiu com dolo com a intenção de burlar suas obrigações fiscais.

Portanto, a lei deve ser interpretada de maneira mais benéfica ao contribuinte (art. 112 do CTN), devendo, caso a multa seja lançada, tomar como base o valor do frete mais baixo.

No caso em tela, ademais,, deveria ser utilizado para a quantificação da pena a faixa variável para a apenação, conforme dita o art. 503 do RA, sendo inevitável, por imposição legal, a fixação da pena mínima prescrita no art. 521, IV, do RA.

A multa prevista no art. 526, III, daquele Regulamento não se aplica ao caso, pois não houve subfaturamento do preço ou valor da mercadoria.

11) A aferição do cálculo da multa foi realizada de forma errônea. Relatou o julgador singular que "a base e cálculo da multa é a diferença do valor do bem". Não se discute, neste processo, o valor do bem, e sim , o do frete. Não há, assim, como discutir-se a multa de 100% sobre o valor do bem, pois a Lei não dá ao administrador este direito para a apenação.

O método correto para a penalização, se necessária, seria tomar-se o valor do frete e incidir-lhe o percentual tributável para o Imposto de Importação, inclusive com as deduções e isenções previstas na legislação para os produtos específicos e cada importação, e, após, incidir a multa mais favorável sobre este valor apurado.

A impugnada deve, portanto, caso existam, discriminar as falhas constantes em cada DI, verificar a incidência tarifária do I.I. sobre o valor do frete de cada uma separadamente, e, posteriormente, julgando necessário, aplicar a multa de maneira mais branda ao contribuinte.

A autoridade julgadora, ao argumentar que as reduções e isenções do imposto não se aplicam ao caso concreto, não demonstra a base legal que a embasou, embora o produto importado esteja sujeito a tal benefício.

12) Ao arbitrar o frete no valor de US\$ 1850,00, a autoridade fiscal esqueceu-se das normas contidas no art. 112 do CTN e no art. 503 do RA. Não há que utilizar-se o critério estatístico para embasar a multa, primeiro porque a recorrida não comprova que o valor do frete não se encontra incluído no valor da transação, segundo porque deveria ter sido utilizado o valor de frete de US\$ 70,00, que é o mais baixo encontrado nas DIs., mesmo que arbitrado, e terceiro, porque a própria "moda" utilizada não é verdadeira.

EMER

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

Cada DI deve ser analisada de forma distinta, evitando-se a nulidade evidenciada. A autoridade fiscal não pode atuar com presunção.

13) Não existe embasamento legal para a Revisão Aduaneira, nos termos do art. 50 do DL 37/66. Desta forma, a revisão aduaneira foi realizada em prazo extemporâneo ao permissivo legal, sendo, portanto, a multa inválida.

Busca-se, na revisão, somente verificar a regularidade da importação, não advindo da mesma poderes para lançamento de créditos tributários ou multas, visto que a Lei (art. 444 do RA) não especifica esta possibilidade.

No caso em tela, a operação de importação estava completamente terminada, inclusive com os tributos pagos, não podendo haver mudança nos critérios de classificação por parte do fisco.

14) A revisão de lançamento não é permitida, vez que a recorrente não descumpriu qualquer dos incisos referidos no art. 149 do CTN.

15) O valor arbitrado e a multa de 100% são forma clara de confisco dos bens da empresa recorrente. Se é que multa deva ser aplicada, necessária se faz a observância dos limites quantitativos e qualitativos da pena e multa.

16) Requer a improcedência do Auto de Infração ou, caso assim não for entendido, que a multa aplicada não supere o limite da razoabilidade. Requer, ainda, que seja recalculada a multa das Declarações de Importação 3039/91 e 0421/95, para menor.

Oferecendo suas contra-razões ao recurso interposto, a Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional manifesta-se às fls. 171/173 dos autos, pleiteando pela manutenção da Decisão singular.

É o relatório.



RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

VOTO

O recurso interposto versa sobre várias matérias.

Em preliminar, alega a recorrente que o processo de que se trata é nulo, por não lhe ter sido permitido o exercício do contraditório em relação à Planilha “inserida junto à Decisão singular”.

Na verdade, a referida Planilha apenas sintetizou os documentos e informações constantes dos autos, procurando resumi-los sem trazer qualquer fato novo ao processo.

O importador também detém as Declarações de Importação que registra, bem como os documentos que as instruem. Ao tomar ciência do Auto de Infração, do Termo de Verificação Fiscal e do Demonstrativo de Apuração da Multa do Controle Administrativo das Importações, documentos em que todas as DIs abrangidas ou que respaldaram a ação fiscal estão citadas, poderia ele mesmo ter elaborado a tão atacada Planilha, podendo exercer perfeitamente seu direito de defesa. Poderia, ao menos, ter comparado cada DI citada com seus respectivos documentos instrutores, com o que ficariam evidenciadas as divergências apontadas pela fiscalização e pela autoridade singular.

Tal planilha, evidentemente, não procurou embasar o Auto de Infração, não causando à recorrente qualquer prejuízo para sua defesa, pois todas as informações nela contidas, como já dito, constam dos autos. No caso, o contraditório foi totalmente preservado, posto que este direito refere-se a fatos e não a formas de apresentação que em nada alteraram os citados fatos.

Não acolho, assim, a preliminar arguida pela recorrente.

Argumenta a suplicante, ainda em preliminar, que lhe foi cerceado o direito à ampla defesa, pelo fato de não ter sido permitida “carga do processo” a seu advogado.

Quanto a este aspecto, entendo que citado profissional, quando regularmente constituído, possui todo o direito de ter vistas dos autos e de obter todas as cópias das peças que julgar relevantes para a elaboração de sua defesa.

Um ponto, por outro lado, deve ser ressaltado:

- a Lei nº 9250, de 26/12/95, em seu art. 38, impede a saída de processos fiscais e de declarações dos órgãos da Secretaria da Receita Federal,

EUCA

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

facultando, contudo, o fornecimento de cópia dos mesmos ao sujeito passivo ou a seu patrono legalmente constituído. Embora a recorrente argumente que citada Lei apenas “altera a Legislação do Imposto de Renda”, tal dispositivo visa assegurar não apenas o sigilo fiscal, como também a segurança processual.

Falhou o mandatário ao não solicitar cópia dos autos, pois deveria ser de seu conhecimento o uso deste direito. Não pode, agora, alegar que tal fato representou impedimento à sua ampla defesa, além do que, como já foi por nós assinalado, tais documentos não são feitos em uma única via.

Assim, também não acolho esta preliminar.

Em relação ao mérito, considero importante analisar, inicialmente, o argumento de ter sido realizada a Revisão Aduaneira em prazo extemporâneo ao permissivo legal, invalidando, em consequência, a aplicação de multas.

O art. 50 do D.L. 37/66 e o art. 447 do RA estabelecem o prazo de 5 dias para eventual exigência após o término da conferência aduaneira, mas antes do desembaraço. Se, decorrido este prazo, nenhuma exigência tiver sido feita, a mercadoria deve ser entregue ao importador, sem prejuízo, contudo, de posteriores verificações, dentro do prazo decadencial de 5 anos estabelecido pelo art. 173 do CTN, para constituição de crédito tributário, nos termos do art. 150 do mesmo Código.

Verifica-se, assim, que o prazo de 5 dias refere-se à entrega da mercadoria ao importador, enquanto que o de 5 anos é para constituição de crédito tributário, matérias que não se confundem.

Por sua vez, os art. 455 e 456 do RA dão fundamentação legal aos atos de Revisão Aduaneira.

Passemos, a seguir, à análise dos aspectos essenciais do litígio, quais sejam, à composição do valor aduaneiro e à pertinência da aplicação da penalidade prevista no artigo 526, inciso III, do Regulamento Aduaneiro, na hipótese vertente.

De acordo com o disposto no art. 2º do Decreto nº 92.930, que promulgou as normas do Acordo de Valoração Aduaneira, c/c o item 6 do Anexo I da Norma de Execução Conjunta CCA-CST-CIEF nº 25/86, o valor do frete integra a base de cálculo do Imposto de Importação.

Assim, o valor FOB declarado pelo importador compõe-se do custo da mercadoria (valor FOB/fabricante) acrescido de todas as despesas efetivamente incorridas para a colocação da mercadoria no ponto de embarque, seja ele aeroporto ou porto, seja fronteira.

guilher

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 118.262
ACÓRDÃO Nº : 302-33.602

A determinação do valor aduaneiro, ou seja, do valor CIF, será a resultante deste valor FOB "cheio", adicionado das despesas relativas ao frete internacional e seguro contratados/pagos.

Saliente-se, contudo, que, na hipótese do importador brasileiro pagar, no destino, as despesas relativas ao frete interno no país exportador, com moeda nacional, tais despesas não podem estar agregadas no valor FOB, uma vez que estaria sendo licenciada uma remessa de divisas superior ao valor contratado, concretizando a existência de superfaturamento na importação.

No caso vertente, portanto, ocorreu uma exclusão de valor da base de cálculo do tributo (ou seja, embora o valor aduaneiro devesse abrigar as despesas de frete incorridas no país exportador, o valor FOB declarado não poderia incluí-las), não se podendo, contudo, falar em subfaturamento do preço da mercadoria. No caso, a fatura jamais poderia incluir estes valores. Foi ela, assim, emitida corretamente.

Incabível, em decorrência, a aplicação da penalidade capitulada no inciso III do artigo 526 do Regulamento Aduaneiro.

Pelo exposto e por tudo o mais que consta dos autos, conheço o recurso, por tempestivo para, no mérito, dar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 24 de setembro de 1997



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora