



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo nº : 11075.000357/91-04
Recurso nº : RD/303-0.129
Matéria : MANIFESTO
Recorrente : TRISTÃO CIA.DE COMÉRCIO EXTERIOR
Recorrida : TERCEIRA CÂMARA DO TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Sessão de : 14 DE ABRIL DE 1997
Acórdão nº : CSRF/03-02.550

EXPORTAÇÃO - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Não comprovado, nos autos, o cerceamento do direito de defesa nem a preterição dos requisitos exigidos pelo art. 10º do Decreto nº 70.235/72.

Comprovado, no autos, a exportação de produto diferente daquele para o qual foi emitida a Guia de Exportação.

Recurso Especial de Divergência improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TRISTÃO CIA. DE COMÉRCIO EXTERIOR.

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, REJEITAR as preliminares de Anulação de Lançamento e Cerceamento de Defesa, vencidos os Conselheiros Fausto de Freitas e Castro Neto (Relator) e Moacyr Eloy de Medeiros quanto ao item de Anulação de Lançamento, e quanto ao item de Cerceamento de Defesa, vencido o Conselheiro Fausto de Freitas e Castro Neto (Relator), e no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado, vencido o Conselheiro Fausto de Freitas e Castro Neto. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Henrique Prado Megda.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Processo nº : 11075.000357/91-04
Acórdão nº : CSRF/03-02.550



HENRIQUÉ PRADO MEGDA
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 04 JUN 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, UBALDO CAMPELLO NETO, JOÃO HOLANDA COSTA E NILTON LUIZ BARTOLI.

Processo nº : 11075.000357/91-04
Acórdão nº : CSRF/03-02.550

Recurso nº : RD/303-0.129
Recorrente : TRISTÃO CIA. DE COMÉRCIO EXTERIOR

RELATÓRIO

Versa o presente processo sobre alegada fraude na exportação de 200 sacas de café amparada pela G.E. nº 1-90/11516-3.

Tal G.E, que não foi juntada ao auto de infração mas sim, pela Recorrente à fls. 21, descreve a mercadoria como:

"200 sacas de café em grão cru tipo 6 para melhor bebida Rio Zona Peneiras 14 / 16 safra 89 / 90 e anteriores esverdeado".

O auto de infração, ao descrever o fato do ilícito que aponta, assim o faz:

"No exame laboratorial da mercadoria exportada ao amparo da Guia de Exportação nº 1-90 / lls16-3 foi constatado que as características do café exportado não são as descritas nos documentos que instruíram o Despacho de Exportação. Na Guia de Exportação consta a seguinte especificação: 400 sacos de café tipo 7/8 para melhor bebida Zona Peneiras 14 / 16 safra 89 / 90 e anteriores esverdeado".

Para o tipo de café descrito no auto de infração, o laudo do LABANA de fls. 44 confirma tratar-se de "café cru (café não torrado), Robusta Conillon, em grão, tipo 7, cor e bebida características, peneiras 11/13", ou seja, confirma a descrição da mercadoria tal como consta do auto de infração.

Já para o café não objeto do auto de infração e constante da G.E, 1-90/11516-3, cuja descrição atrás reproduzimos, o laudo do LABANA de fls. 14, na resposta aos quesitos do pedido de exame, diz:

"Não se trata de café cru (café não torrado) bebida Rio Zona. Trata-se de café cru (café não torrado), Coffea Arabica, em grão, tipo 5, cor esverdeada, peneiras 14/16"

Processo nº : 11075.000357/91-04
Acórdão nº : CSRF/03-02.550

Ou seja, a diferença estaria no tipo do café que, na G.E. em questão está descrito como tipo 6 e não 5, de maior valor.

Em razão desses erros do auto de infração, não só quanto à quantidade de sacas de café de cada G.E, mas também quanto à descrição dos fatos, a Recorrente, entre outras preliminares, levantou a de nulidade da peça inaugural e pedido de perícia, como contraprova, isto, desde a impugnação até o presente recurso.

O processo foi julgado pela C. 3º Conselho de Contribuintes, pelo acórdão 303-27.225, cuja ementa é a seguinte:

"EXPORTAÇÃO. REGULAMENTO ADUANEIRO. Art. 532, inciso I. Aplicação da penalidade, face ao vício que alcança repercussão no preço do produto exportado".

Inconformada, a Recorrente interpôs o presente recurso de divergência que foi acolhido e, no qual, repisa como o faz desde a impugnação, a nulidade do auto de infração pela forma errônea como descreve o fato, dado como ilícito e pelo cerceamento de defesa, pela negativa do exame pericial que requereu.

A douta Procuradoria da Fazenda Nacional contra-arrazoou o recurso, Argumentando que os acórdãos trazidos como paradigmas não cogitam da hipótese vertente e que o recurso se limita a refutar o mérito do acórdão recorrido, repetindo as razões do recurso de fls. 70/75.

É o relatório

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Relator HENRIQUE PRADO MEGDA

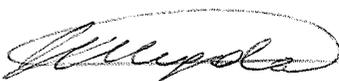
Não merece reforma o acórdão recorrido por ter rejeitado a preliminar *alusiva à nulidade do Auto de Infração pela forma errada de sua lavratura, arguída pela recorrente*, uma vez que, do equívoco apontado, não deriva qualquer confusão no recolhimento das amostras, repercussão na apuração da multa, ou qualquer empecilho à defesa da autuada, permanecendo a discrepância do produto efetivamente importado em relação ao guiado.

Da mesma forma, não merece acolhida a preliminar de cerceamento do direito de defesa, *arguída pelo contribuinte, por ter sido denegado o pedido de perícia para produzir contra-prova ao laudo do LABANA* uma vez que o mesmo já se encontra plenamente comprovado pelo laudo nº 028190, emitido pela Bolsa de Mercadorias de São Paulo (fls. 13), anexado ao Auto de Infração que deu origem ao processo.

No mérito, os fatos que levaram a lavratura do AI encontram-se *solidamente fundados nos laudos técnicos acostados aos autos, autorizando a conclusão da efetiva discrepância do produto licenciado com o produto remetido para o exterior e a conseqüente divergência no preço da mercadoria, como apontado pelo fisco.*

Pelas razões apresentadas, nego provimento ao Recurso Especial de Divergência tempestivamente interposto pelo sujeito passivo.

Sala das Sessões-DF, 14 de abril de 1997.


HENRIQUE PRADO MEGDA

VOTO VENCIDO

Conselheiro Relator FAUSTO DE FREITAS E CASTRO NETO

A forma errada como foi lavrado o auto de infração na descrição dos fatos, é por demais evidente, como vimos do relatório.

Tudo poderia ter sido corrigido com um simples auto de infração complementar, como determina o § 3º do art. 18 do Decreto nº 235/72.

Ao invés disso, tanto a autoridade singular como o acórdão recorrido, tentaram corrigir o erro minimizando-o, sob o argumento que, mesmo assim, a Recorrente pode se defender eficazmente.

A questão é que as condições que, obrigatoriamente, devem ser observadas na lavratura do auto de infração se desobedecidas, têm como conseqüência a sua invalidade.

É o que se vê in " Processo Administrativo Tributário ", edição da Editora Resenha Tributária - S.P., 1974, em que o autor A.A. CONTREIRAS DE CARVALHO à pags. 119 /121, diz:

"Por constituírem peças básicas na sistemática processual tributária, a lei estabelece requisitos para a lavratura e expedição, respectivamente, do auto de infração e da notificação do lançamento."

Reportando-se aos elementos a serem observados na lavratura do auto, comenta o autor citado:

"Como instrumento de formalização da exigência do crédito tributário, o auto de infração é lavrado com observância dos seguintes elementos: a)

Duby

Processo nº : 11075.000357/91-04

Acórdão nº : CSRF/03-02.550

qualificação do autuado; b) local, data e hora da lavratura; c) descrição do fato; d) disposição legal infringida e a penalidade aplicável; e) determinação da exigência e a intimação para cumpri-la no prazo de trinta dias, e f) assinatura do autuante e indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Trata-se de requisitos obrigatórios e concorrentes que integram o ato e uma vez ocorrendo a preterição de um deles, este se invalida juridicamente. Quando estabelece a lei certas formalidades que passaram a ser elementares do ato, a validade deste passa também, a depender da observância daquelas, tanto mais que, na espécie, são, como quer o Diploma processual, obrigatórias. A lei, ou o regulamento, traduz, sempre, uma vontade dirigida ao intérprete, mas, como assinala Marcelo Caetano, (8) a vontade de manifestar-se por algum modo, que a torne cognoscível. Esse modo por que se manifesta a vontade da lei constitui a forma jurídica do ato, a qual pode consistir em uma ou em várias formalidades. Daí a distinção entre forma e formalidade. Na formalização da exigência do crédito tributário, os instrumentos dessa formalização distinguem-se, quanto à forma, em auto de infração e notificação do lançamento. São, porém, coincidentes em quase todas as formalidades.

Diez adverte tornar-se evidente que a vontade do Estado para que possa produzir efeitos jurídicos, deve ser declarada, e que essa declaração, que pode ser expressa ou tácita, deve ter uma certa forma exterior. A declaração é expressa quando se realiza com os meios que deixam patente o conteúdo do ato. Essa declaração expressa pode ou não ser formal. É formal quando o Direito impõe uma forma como necessária para que seja válida a manifestação de vontade, vale dizer, como elemento essencial do ato ("ad substantiam "). A falta da forma estabelecida na lei torna inexistente o ato, sejam os atos formais ou solenes. Se houve vício na forma, o ato pode invalidar-se. Em Direito Público, em que o ato é essencialmente formal, este deve expressar-se na forma especial e predeterminada. "

Assim, é fora de dúvida que a descrição do fato, totalmente errada, como consta do auto de infração, torna-o inválido juridicamente e a sua correção não pode, legalmente, ser feita pelo acórdão recorrido como o foi, mas somente através de auto de infração complementar, como determina o art. 18, § 3º do Decreto 70.235 / 72.

Por outro lado, o direito que foi negado à Recorrente pelo acórdão recorrido de produzir contraprova ao laudo do LABANA, atenta contra o que dispõe a

Duez

Processo nº : 11075.000357/91-04
Acórdão nº : CSRF/03-02.550

Constituição Federal, art. 5º, inciso IV que assegura o direito de ampla defesa dos acusados em processo administrativo.

Por todo o exposto, acolho a preliminar de nulidade do processo desde a peça inaugural do processo.

Se a Câmara não acolher este meu voto, dou provimento à preliminar de cerceamento de defesa, concedendo à Recorrente o direito de diligência para exame da mercadoria e, em conseqüência, anulo a decisão da instância singular, para que nova decisão seja proferida após a realização da diligência.

Vencido nas preliminares, por imposição regimental, sou obrigado a examinar a matéria de mérito.

A meu entender, esta matéria está prejudicada pela própria prova em que se baseia.

De fato, o laudo do LABANA de fls. 14 que foi designado para realizar a perícia, se baseia no laudo de classificação e degustação de café (fls. 13) elaborado por entidade não designada pela autoridade fiscal para tal fim.

Considero que este fato torna o laudo do LABANA imprestável como prova, razão pela qual, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 1997


FAUSTO DE FREITAS E CASTRO NETO