



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

Processo nº 11613.000273/2007-47
Recurso nº 343 647 De Ofício -
Acórdão nº 3101-00.356 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de março de 2010
Matéria MULTA DIVERSA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CARAIBA METAIS S/A

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 20/03/2007

NORMA DE INCIDÊNCIA. TIPICIDADE CERRADA

O sistema de direito positivo e a lógica jurídica exigem que o fato contenha todos os requisitos definidos no tipo legal para que possa ocorrer a incidência. A tipicidade cerrada da norma penal e da norma tributária constitui o elemento essencial do princípio da segurança jurídica.

MULTA ADMINISTRATIVA SOBRE O CONTROLE ADUANEIRO.

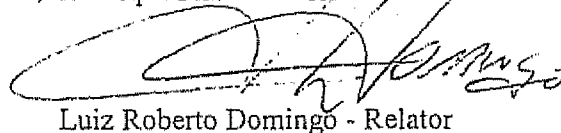
Quando o valor aduaneiro não é definitivo na data do registro da (DI), em virtude de o preço a pagar ou das informações necessárias à utilização do método do valor de transação depender de fatores a serem implementados após a importação, como é o caso dos autos, o fato de o Contribuinte apresentar o preço definitivo das mercadorias importadas fora do prazo estabelecido pela IN SRF nº 327/03 - após 90 dias do registro da DI, mas antes de apuração pela autoridade aduaneira, em procedimento de fiscalização - por si só, não constitui nem realiza a regra-matriz de incidência da multa administrativa disposta no art. 633, inc. I, do Decreto nº 4.543/02.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.


Henrique Pinheiro Torres - Presidente


Luiz Roberto Domingo - Relator

EDITADO EM: 09/04/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tarásio Campelo Borges, Corintha Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Vanessa Albuquerque Valente e Valdete Aparecida Marinheiro.

Relatório

Trata-se de Recurso de Ofício interposto pela turma julgadora de primeira instância em face da decisão que exonerou a contribuinte interessada de crédito tributário cujo valor excedeu o limite de alçada, com base nos fundamentos consubstanciados na seguinte ementa:

A APLICAÇÃO DE PENALIDADE REQUER ESTRITA ADEQUAÇÃO ENTRE O FATO E A HIPÓTESE LEGAL DE INCIDÊNCIA

O descumprimento do prazo estabelecido no art 22, §1º, da IN SRF nº 327/03, não constitui, por si só, fato tipificado como sujeito à exação imposta pelo parágrafo único, do art 88, da MP 2 158-35/01

Lançamento Improcedente

fls 69/72: Por bem descrever o objeto da lide, adoto o relatório de Primeira Instância de

"A autuação foi motivada pela constatação do não cumprimento do prazo estipulado no artigo 22, § 1º, da Instrução Normativa (IN) SRF nº 327, de 9 de maio de 2003, quando da solicitação pelo interessado de retificação da DI em tela, formalizada por meio do Processo Administrativo nº 11613 000215/2007-13

Da descrição dos fatos feita pela fiscalização

Nas folhas 02/04 do citado auto de infração a autoridade autuante descreve os fatos da forma que pode ser resumida conforme a seguir

- os pedidos de retificação de DI do interessado decorrem, em alguns casos, de processos de importação de matérias-primas constituídas de minérios transportados a granel, em cuja composição constam, inclusive, alguns metais nobres,

- em razão da falta de informação no momento do desembarque da real composição química do material importado, a fatura comercial instrutiva da DI é apresentada com dados provisórios, oriundos de estimativa com base no total de produto embarcado pelo fornecedor internacional, dados esses que são ajustados [quanto à composição e valor] por ocasião da subsequente apresentação da fatura comercial definitiva, emitida com base em análises técnicas especializadas,

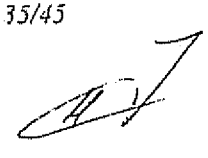
- [discorre sobre as disposições contidas no art 22, da IN SRF nº 327/03];



- nos *Dados Complementares da DI* foi informado que: “[.] Informamos que o valor aduaneiro declarado é provisório, sujeito à variação, devido à análise química e período cotacional dos metais. Em vista das etapas descritas, estimamos que o valor declarado será retificado em até 150 dias”;
- a possibilidade de variação, portanto, foi atendida quanto a esse item de informação da situação na própria DI e, vez que a DI foi desembaraçada, conclui-se pela anuência da fiscalização quanto à dilação do prazo para 150 dias;
- a fatura constante na DI era provisória e perderia sua validade em 20/08/07, prazo de 150 dias para apresentação da fatura definitiva, deferido pela fiscalização;
- somente em 17/09/07 foi apresentado o requerimento para a juntada da fatura definitiva à DI. Portanto, a interessada deixou de apresentar a fatura comercial no prazo fixado, com o respectivo pedido de retificação no prazo fixado, configurado, com isso, a infração ora autuada;
- o ADI SRF nº 17/04 tornou explícito o reconhecimento de que a aplicação da multa do inciso I, do art. 633, do Regulamento Aduaneiro esta incondicionada à evidenciação da intenção do agente, erigindo, portanto, a caracterização do fato como condição suficiente à imposição da respectiva cominação;
- no momento em que o ADI SRF nº 17/04 estabelece o entendimento de que a constatação de diferença entre o preço declarado e o preço efetivamente praticado na importação é suficiente para a aplicação da multa administrativa de 100% da diferença entre ambos os preços, há que se entender que tal constatação exige a declaração de um preço que, subsequentemente, se revela não corresponder àquele efetivamente praticado na importação;
- tal corre quando o importador apresenta preço provisório da mercadoria, requer prazo diferenciado para apresentar a retificação, deixa referido prazo transcorrer sem nenhuma justificativa formal e, depois de superado o prazo regulamentar, resolve apresentar os valores efetivamente praticados, quando o preço provisório, por força do decurso de prazo da IN SRF nº 327/03, já havia se tornado definitivo;
- a legislação não considera regular a retificação extemporânea, uma vez que torna definitiva a fatura provisória não retificada no prazo, incorrendo esses casos na hipótese de incidência da multa administrativa referida anteriormente

Da impugnação

Inconformada quanto ao Auto de Infração, do qual foi cientificada em 27/11/07, a interessada apresentou, tempestivamente, em 27/12/07, a peça impugnatória de fls 35/45 que a seguir resume-se



- a conduta que se pune com a aplicação da multa de 100% é o fato de existir, de um lado, "o preço declarado" e, de outro, "o preço efetivamente praticado na importação" ou "o preço arbitrado". Ou seja, são as condutas dos contribuintes que, na importação de mercadoria, atuam para mascarar o preço real da importação utilizando subterfúgios, artifícios maliciosos que sempre configuram fraude, sonegação ou conluio,

- somente na fraude, sonegação ou conluio, tal como tipificado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4 502/1964, verificar-se-á a existência de um fato efetivamente declarado (o preço irreal da importação) e o fato verdadeiro que se pretendeu encobrir (o preço efetivamente praticado na importação ou o preço arbitrado). É por isso que a cabeça do artigo 88 da MP nº 2 158-35/2001 faz menção expressa a estas condutas para em seguida tratar do arbitramento. Certamente que este dispositivo não precisaria fazer menção à fraude, sonegação ou conluio e tratar de procedimento para se apurar o "preço efetivamente praticado na operação", posto que este é verificado pelo Fisco no âmbito do poder geral de fiscalização,

- no caso sub examine, não se constatou a existência de fraude, conluio ou sonegação, ou seja, a intenção de a impugnante lesar os cofres públicos, tampouco de dissimular as informações apresentadas na DI, para subfaturar o preço da mercadoria e/ou reduzir o valor dos impostos devidos, razão pela qual a autuação deve ser integralmente cancelada,

- as autoridades administrativas, por meio do DI nº 17/2004, manifestaram o entendimento de que a aplicação da multa em tela independe da intenção do agente,

- em que pese a duvidosa legalidade deste ato administrativo ao menos ele ressalta que a multa aplica-se, tão somente, quando seja constatado que o contribuinte declarou um preço e posteriormente se apurou o preço efetivamente praticado na importação ou o preço arbitrado,

- este é o ponto fundamental no presente caso, não há um valor declarado pela impugnante e um preço efetivamente praticado na importação, a ensejar a incidência da multa como pretende o auto de infração; seja porque inexistiu qualquer intenção da impugnante em mascarar o valor correto da operação, seja porque inexistiu um valor declarado pelo contribuinte e um preço efetivamente praticado apurado pelas autoridades administrativas,

- [discorre sobre as atividades da empresa e sobre o modus operandi nas importações que realiza que, no presente caso, se submete ao regime aduaneiro especial de Drawback],

- porque a impugnante dependia de informações e técnicos alhures. em razão da complexidade da análise química, não foi possível oferecer o valor aduaneiro real dentro do prazo de 150 dias. Somente o fez no prazo de 180 dias após o registro da DI, quando apresentou o pedido de retificação do valor aduaneiro, justificando ainda a sua apresentação extemporânea;



- a própria fiscalização reconheceu que o valor apresentado na DI era um preço provisório e que posteriormente haveria o preço definitivo com base no laudo técnico;
- isto significa que, em nenhum momento, a impugnante apresentou o valor constante da DI como sendo o preço real da mercadoria, ao contrário, além de haver manifestado expressamente a necessidade de posterior retificação, procedeu à sua alteração após análise laboratorial, conforme restou demonstrado nos autos,
- nunca existiu divergência entre o valor declarado na DI e aquele efetivamente praticado na importação, já que o "valor declarado" na DI era reconhecidamente provisório e o "valor efetivamente praticado na importação" foi corretamente apresentado pela impugnante, embora extemporaneamente;
- a simples demora na entrega da retificação, não constitui conduta típica sujeita à penalidade do artigo 633, inciso I, do Regulamento Aduaneiro, mas, ao revés, demonstra que a impugnante cumpriu as obrigações fiscais impostas pela lei, pautando-se, sua conduta, pela legalidade e boa-fé,
- pelo exposto, requer o cancelamento da multa objeto da autuação "

Ao analisar a questão a DRJ-Fortaleza entendeu pela improcedência do lançamento, sob o fundamento que o descumprimento do prazo estabelecido no art. 22, § 1º, da IN SRF nº 327/03, não constitui, por si só, fato tipificado como sujeito à exação imposta pelo parágrafo único, do art. 88, da MP 2.158-35/01, regulamentado pelo art. 633, inc. I, do Decreto nº 4.543/02.

É o Relatório.

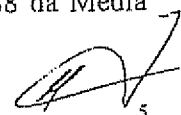
Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Conheço do Recurso de Ofício por atender aos requisitos de admissibilidade, em especial, quanto à matéria de competência deste Conselho e quanto à superação do limite de alçada conforme estabelecido no art. 34, do Decreto nº 70.235/72, com alterações introduzidas pela Lei nº 9 532/97 e Portaria MF nº 3/2008.

Como relatado, o presente processo trata da exigência de multa administrativa sobre o controle aduaneiro por ter entendido a Fiscalização como definitivo o preço provisório apresentado pela importadora, haja vista que não realizou a retificação da DI tempestivamente.

A interpretação dada pelo Fisco, constitui presunção que não está prevista em lei. Uma coisa é atraso na retificação de DI apresentada e aceita com valor provisória, por pendente cláusula negocial do preço, outra coisa é o tipo penal prevista no art. 88 da Med



Provisória 2 158-35/01, que trata da diferença entre o preço declarado e o preço efetivamente praticado

É certo que no caso de o valor aduaneiro não é definitivo na data do registro da (DI), em virtude de o preço a pagar ou das informações necessárias à utilização do método do valor de transação depender de fatores a serem implementados após a importação, como é o caso dos autos, o Contribuinte deverá apresentar o preço definitivo das mercadorias importadas no prazo de 90 dias da data do registro da DI, conforme estabelecido pela IN SRF nº 327/03

Ocorre que o atraso no cumprimento da obrigação acessória, antes de qualquer apuração pela autoridade aduaneira, em procedimento de fiscalização, por si só, não constitui nem realiza a regra-matriz de incidência da multa administrativa disposta no art. 633, inc. I, do Decreto nº 4.543/02.

A mora no cumprimento de obrigação acessória que fornece o definitivo valor da importação, em hipótese nenhuma, pode desencadear a presunção de que o valor provisório deva ser considerado definitivo e, por conta disso, caracterize-se a divergência entre o valor declarado e o valor praticado na transação comercial, conforme bem apreciou a decisão de primeira instância:

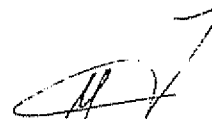
"Note-se que, conforme já referenciado, a importação em epígrafe se processou com as prerrogativas inerentes às transações com cláusula de revisão de preços, essa condição foi consignada no momento do registro da DI e as autoridades aduaneiras reconheceram que o valor apresentado naquele momento era provisório e seria posteriormente alterado para o valor definitivo

O deferimento do pedido de retificação da DI para o valor informado pelo importador, de acordo com a fatura definitiva apresentada, conforme fl 66, significa o reconhecimento da autoridade administrativa de que o valor de transação definitivo, que se encontrava sob condição suspensiva, é o valor agora declarado pelo importador no momento da solicitação de alteração e que este coincide com o preço efetivamente pago ou a pagar.

Portanto,, não há que se falar em "diferença entre o preço declarado e o preço efetivamente praticado", sendo, neste caso, inaplicável a exação imposta ao interessado, visto não haver estrita adequação entre o fato e a hipótese de incidência.

Por fim, faça-se constar que a mercadoria ingressou no País com o benefício de drawback, modalidade suspensão, na qual o incentivo é concedido sob condição de ulterior exportação dos bens importados, nas condições e termos firmados em Ato Concessório, emitido pela Secretaria de Comércio Exterior (Secex), do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior

Nesse caso, embora o fato gerador tenha ocorrido na data do registro da DI, o pagamento do crédito correspondente somente será exigido do beneficiário, se constatada a sua inadimplência em relação ao compromisso de exportação assumido ou, ainda, no caso de renúncia à aplicação do regime, e somente para aquelas mercadorias para as quais venha a ser adotado



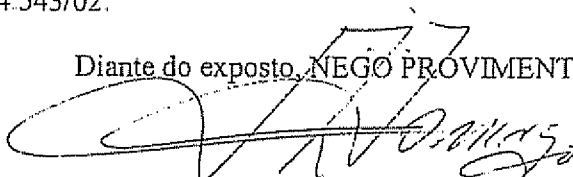
procedimento previsto no art. 342, do Decreto nº 4.543/02 que implique no pagamento dos tributos suspensos

Assim, concluo que, no presente caso, o descumprimento do prazo estabelecido no art. 22, § 1º, da IN SRF nº 327/03, não constitui, por si só, fato tipificado como sujeito à exação imposta pelo parágrafo único, do art. 88, da MP 2.158-35/01, regulamentado pelo art. 633, inc. I, do Decreto nº 4.543/02 "

É de notar-se que a subsunção do conceito do fato ao conceito da norma jurídica é procedimento da lógica que não admite que o aplicador exceda aos requisitos do tipo ou aos limites do fato real para moldá-los ao seu entendimento particular e pessoal. O sistema de direito positivo e a lógica jurídica exigem que o fato contenha todos os requisitos definidos no tipo legal para que possa ocorrer a incidência. A tipicidade cerrada da norma penal e da norma tributária constitui o elemento essencial do princípio da segurança jurídica.

Portanto, em face da realidade fática dos autos e dos relevantes fundamentos que foram trazidos pela decisão recorrida, entendo que o fato da Contribuinte apresentar o preço definitivo das mercadorias importadas fora do prazo estabelecido pela IN SRF nº 327/03, não realiza a regra-matriz de incidência da multa administrativa disposta no art. 633, inc. I, do Decreto nº 4.543/02.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Recurso de Ofício



Luiz Roberto Domingo

M