

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

Processo nº 12466.004691/2003-83
Recurso nº 138.352 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.068 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2009
Matéria MULTA DIVERSA
Recorrente TROP COMPANHIA DE COMÉRCIO EXTERIOR
Recorrida DRJ - FLORIANÓPLOIS/SC

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 04/11/2003

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE.

Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizadas no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultarem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, deverá ser lavrado auto de infração ou notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora. Os Conselheiros Luciano Lopes de Almeida Moraes e Marcelo Ribeiro Nogueira votaram pela conclusão. Vencidos os Conselheiros Corinto Oliveira Machado, Judith do Amaral Marcondes Armando e Mércia Helena Trajano D'Amorim. A Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim apresentou declaração de voto.


Mércia Helena Trajano D'Amorim - Presidente


Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro - Relatora

EDITADO EM: 24/11/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim, Ricardo Paulo Rosa, Corinθο Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Judith do Amaral Marcondes Armando.

Relatório

Por bem espelhar a realidade dos fatos ocorridos até aquela data, adoto o relatório constante da decisão de primeira instância:

A empresa acima qualificada importou, por meio das Declarações de Importação (DI) nº 03/0956185-4 e 03/0956057-2, registradas em 04/11/2003, a mercadoria descrita como “UUSTCD – Unidade de processamento digital de grande capacidade tipo 2084, modelo D32, serial number 24BOA e 24B4A, semi desmontada”.

De acordo com o relato da fiscalização, para dirimir dúvidas quanto à classificação da mercadoria, em 09/11/2003, foi solicitado Laudo Técnico ao ITUFES. Dentre as informações constantes do relatório há a informação de ser o fabricante do produto a empresa IBM – International Business Machines – Nova York, USA. Por ter declarado como fabricante a empresa Solecrom International Distribution Inc, USA, incorreu em multa prevista no artigo 53, §2º, IV da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003.

Por conseguinte, a Autoridade Fiscal passou à lavratura do Auto de Infração de fls. 01 a 08 para exigência de **R\$ 67.452,29** a título de **Multa Proporcional ao Valor Aduaneiro**, capitulada no art. 53 da MP 135, de 30/10/2003 (art. 84 da MP 2.158-35/2001) e Art. 636 do Decreto nº 4.543/02 (Regulamento Aduaneiro/2002).

Não se conformando com a ação fiscal da qual foi regularmente cientificada (fls. 86), a Autuada se insurge contra o lançamento efetuado, apresentando impugnação (fls. 94 a 101), instruída com os documentos de fls. 102 a 118. Assim se manifesta, em síntese:

Relata, de forma sumária, os procedimentos adotados pela Autoridade Autuante na elaboração dos autos de infração.

Que tais mercadorias foram adquiridas do fornecedor SOLECTROM INTERNATIONAL DISTRIBUTION INC., Com sede nos Estados Unidos da América.

Que ao formalizar o despacho aduaneiro o funcionário responsável pelo preparo dos documentos indicou inadvertidamente, nas Declarações de Importação, campo Fabricante, como sendo a SOLECTRON INTERNATIONAL DISTRIBUTION INC, que na verdade é o Exportador.

Que com a globalização são inúmeros os fornecedores de componentes envolvidos num processo produtivo, daí que a indicação do fabricante/produtor passou a ser informação meramente estatística.

Que no caso presente a intenção do Agente foi de punir o importador em razão da indicação incorreta de uma informação de natureza administrativa sem repercussões ao controle da operação de importação.



Que o erro não afetou qualquer controle de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado.

Que o caso é de retificação de informação no curso do despacho aduaneiro, pois o que existiu foi apenas um erro formal e que não existiu dolo nem prejuízo ao erário público.

Que dois aspectos merecem ser apontados com vistas a tornar nula ou insubsistente a exigência fiscal: Primeiro, quanto à tipificação, indicando no auto de infração o art. 53, parágrafo único, inciso IV da MP nº 153/03, quando tal dispositivo trata de informações relativas a "países de origem, de procedência e de aquisição", o que não é o caso, pois o importador indicou corretamente os Estados Unidos da América. Segundo, porque o § 1º do artigo 53 da MP nº 135/2003 é bastante claro ao determinar que a multa prevista no artigo 84 da MP nº 2.158-35 se aplica ao importador "omitir ou prestar de forma inexata ou incompleta informação de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial necessária à determinação do procedimento de controle apropriado".

Transcreve Acórdãos da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais cujos recursos foram providos em favor dos contribuintes.

Requer seja decretada a nulidade do auto de infração, por faltar-lhe motivação, ou se assim não entender seja decretada a sua insubsistência e improcedência total pela tipificação incorreta dos dispositivos apontados pelo fisco.

Nada obstante os argumentos propostos pela contribuinte em epígrafe (doravante denominada Interessada), a decisão de primeira instância manteve o lançamento fiscal pelos motivos resumidos na ementa abaixo transcrita:

MULTA. INFORMAÇÃO INEXATA OU INCOMPLETA DE NATUREZA ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIA.

O art. 69 da Lei nº 10.833/2003 estabeleceu a multa de 1% (um por cento) sobre o valor da mercadoria ao importador que omitir ou prestar de forma inexata ou incompleta informação de natureza administrativo-tributária, referente à operação de comércio exterior.

Devidamente intimada da decisão supra, a Interessada apresenta Recurso Voluntário tempestivo, no qual reitera os argumentos apresentados quando da protocolização de sua peça impugnatória.

É o relatório.



Voto

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

Conforme relatado, o presente processo trata de aplicação de multa em decorrência do preenchimento equivocado, por parte da Interessada, das DI nº 03/0956185-4 e 03/0956057-2.

Em sua defesa, dentre outros argumentos, a Interessada sustenta que a tipificação constante do Auto de Infração está equivocada, vez que indica como dispositivo infringido o art. 53, § 2, **inciso IV**, da MP nº 153/03.

Não há dúvida do equívoco cometido pela i. Autoridade Autuante. Sequer a decisão de primeira instância nega esse fato:

Assiste razão à Impugnante quando diz que houve incorreção na tipificação da infração. De fato, a prestação de informação incompleta ou inexata de natureza administrativo-tributária referente ao fabricante está tipificada no art. 53, § 2º, **inciso I**, da MP nº 135/03, combinado com o art. 84 da MP nº 2.135, de 2001.

Contudo, apesar de admitir o equívoco cometido quando da lavratura do Auto de Infração, a decisão recorrida mantém a exigência, em sua integralidade. Isso porque, segundo entende, a Interessada não teria sido prejudicada, posto que *“compreendeu, perfeitamente, o que a ela está sendo imputado.”*

Discordo do arresto supra, vez que, em minha opinião, não se trata (somente) de cerceamento do direito de defesa da Interessada, mas de formalidade essencial ao lançamento fiscal, o qual constitui atividade administrativa plenamente vinculada (não só em relação às normas procedimentais, como também à apuração dos fatos e seu enquadramento legal).

Assim, sustento que, a Autoridade julgadora (seja qual for a instância) não pode alterar o lançamento fiscal.

A legislação é absolutamente clara sobre a matéria. Com efeito, dispõe o Código Tributário Nacional (CTN):

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento.

Parágrafo Único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Assim, quando a forma do ato jurídico está prescrita em lei, sua legitimidade depende da observância dessa forma, sendo considerados inválidos os atos administrativos que não preencham os requisitos essenciais.

Nesse esteio, nos termos do art. 10, do Decreto nº 70.235, o Auto de Infração deverá conter, necessariamente:



Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

(...)

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

O mesmo decreto explicita o que deve ser feito nestes casos:

Art. 18. (...)

(...)

§ 3º. Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizadas no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultarem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.

Conforme se verifica, somente é possível a alteração da fundamentação da base legal do auto de infração, mediante a confecção de novo auto de infração ou notificação de lançamento complementar.

Nesse passo, sustento que o equívoco cometido pela Autoridade Autuante, quando da referência à legislação infringida, acarreta a nulidade do lançamento efetuado, impedindo a manutenção ou a declaração de improcedência da exigência fiscal (o que, infelizmente, acarretará no presente caso, encargos tanto para a Fazenda Nacional, comprometendo os escassos recursos financeiros e humanos de que dispõe, como para o próprio contribuinte, que, além de não ver seu pleito decidido, deverá novamente envolver-se com todas as providências para contrapor-se à nova exigência, com prejuízos para a economia nacional e para o bom relacionamento entre o Fisco e os contribuintes, fator importante para o cumprimento espontâneo das obrigações tributárias e para o incremento da cidadania).

Por todo o exposto, diferentemente da decisão de primeira instância, entendo que o Auto de Infração está maculado de vício e, portanto, deve ser considerado nulo, por **vício formal**.

É meu voto.

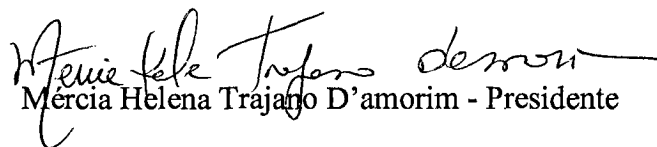


Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro

Declaração de Voto

(em anexo)

Conselheira Mércia Helena Trajano D'amorim


Mércia Helena Trajano D'amorim - Presidente



Processo nº: 12466.004691/2003-83
Recurso nº: 138.352
Interessado: TROP COMPANHIA DE COMÉRCIO EXTERIOR

DECLARAÇÃO DE VOTO

Com o devido respeito à decisão acordada nesta Câmara, seguem abaixo os motivos mediante os quais exponho a minha discordância em relação ao acórdão no tocante a preliminar suscitada pela recorrente para decretar a nulidade do auto de infração, por faltarlhe motivação, ou melhor, pela tipificação incorreta dos dispositivos apontados pelo fisco.

Cabe ressaltar que a defesa apresentada pela recorrente revela que houve pleno conhecimento dos termos da autuação e da infração imputada, sem que restasse configurado prejuízo à elaboração da impugnação.

O lançamento com vício de forma só é passível de ser anulado quando efetivamente não permite ao sujeito passivo conhecer com nitidez a acusação que lhe é atribuída, como preceitua Luiz Henrique Barros de Arruda na obra "*Processo Administrativo Fiscal*" (Resenha Tributária Ltda. - abril/1994).

Tal entendimento é pacífico no âmbito administrativo, conforme Acórdão abaixo, exarado pelo Egrégio Conselho de Contribuintes:

"Acórdão 103-13.567, DOU de 28/05/1995:

AUTO DE INFRAÇÃO – DISPOSIÇÃO LEGAL INFRINGIDA – O erro no enquadramento legal da infração cometida não acarreta a nulidade do auto de infração, quando comprovado, pela judicosa descrição dos fatos nele contida e a alentada impugnação apresentada pelo contribuinte contra as imputações que lhe foram feitas, que incorreu preterição do direito de defesa."

Dispõe, ainda, o Art. 59 do Decreto nº 70.235/1972:

"São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1.º. A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2.º. Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3.º. Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

CARF-MF
Fls.

suprir-lhe a falta. (Acrescido pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993).”

Logo, só se anula o processo nos casos do art. 59, sendo que todos os outros casos devem ser sanados, quando importar em prejuízo para o autuado.

A decisão *a quo* bem tratou sobre o assunto:

“Assim, evidenciada a *inequívoca* compreensão da Autuada quanto às infrações a ela imputadas, eventuais erros de enquadramento legal de infrações cometidas não constituem razão suficiente à anulação do auto de infração, uma vez que este fato não prejudicou a defesa da contribuinte.”

Assim sendo, não resta dúvida que o auto de infração foi lavrado por servidor competente e que a formalização da exigência fiscal foi realizada com estrita observância das normas de regência, contidas no CTN e no PAF, não há que se falar em nulidade do auto de infração.

Sala das Sessões, em


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM - Conselheira