



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13901-000026/97-70
SESSÃO DE : 07 de dezembro de 1999
RECURSO Nº : 120.138
RECORRENTE : SOLOGRAN FERTILIZANTES LTDA
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-758

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade da ação fiscal e converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, para esclarecer sobre o depósito recursal e em seguida ao SECEX/MICT, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 07 de dezembro de 1999


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

19 5 1999 2000

19 5 MAR 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: NILTON LUIZ BARTOLI, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, IRINEU BIANCHI e SÉRGIO SILVEIRA MELO. Ausente a Conselheira ANELISE DAUDT PRIETO.

RECURSO Nº : 120.138
RESOLUÇÃO Nº : 303-758
RECORRENTE : SOLOGRAN FERTILIZANTES LTDA
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR
RELATOR(A) : ZENALDO LOIBMAN

RELATÓRIO E VOTO

Este processo tem início com o auto de infração de fl. 01/05 que constituiu o crédito tributário de R\$ 5.649,33 de imposto de importação e R\$ 4.237,00 de multa de ofício sob o fundamento legal ali especificado, pela razão de ter sido importado pelo contribuinte 3.958,01 toneladas de Fosfato Monoamônico, recolhendo II à alíquota de 2%, sem que houvesse comprovação de estar ao amparo do Decreto nº 1.989/96, que estabeleceu a redução de alíquota mediante condições.

Em tempo hábil a interessada apresentou sua impugnação ao feito conforme documentos de fl.18/29, onde, em resumo, alega que contratou a importação de 525 toneladas do produto por meio da Guia de Importação nº 9-96/13381-3, em 21/10/96; após a edição do decreto nº 1.989/96 em agosto/96 que reduziu a alíquota do II de 6% para 2%, protocolou pedido de aditivo à Guia em 27/12/96, pleiteando o referido benefício; que o DECEX do Banco do Brasil não liberou o aditivo, supondo ser desnecessário diante da implantação do SISCOMEX, posteriormente reavaliou essa posição concedendo novo prazo para a emissão desse documento relativamente às operações realizadas em 1996. Que o auto de infração lavrado é nulo por não preencher os requisitos do inciso IV do art.10 do Decreto nº 70.235/72. Que o fisco em vez de determinar a apresentação do aditivo à guia, optou por lançar o tributo indevidamente. Requer o cancelamento da exigência.

A autoridade julgadora de 1ª instância decidiu, conforme está anexado às fl. 39/42, pela procedência do lançamento. Quanto à preliminar de nulidade levantada, considerou descabida a alegação tendo em vista que a formalização do auto de infração obedeceu, em sua opinião, ao disposto no art.10 do Decreto nº 70.235/72 quanto aos cálculos, embasamento legal, identificação do sujeito passivo e demais requisitos. Que no caso em tela não se verificou nenhuma das situações previstas no art. 59 do mencionado Decreto, não havendo porque se falar em nulidade.

Quanto ao mérito a autoridade monocrática observou que a redução de alíquota não era auto-aplicável e as empresas importadoras deveriam encaminhar seus pedidos de Guia e/ou pedido de aditivo à Guia de importação, ao órgão competente, para serem enquadradas no referido benefício. Que apesar de a impugnante haver protocolizado o pedido de aditivo à Guia de Importação em 27/12/96, não comprovou a concessão do benefício. Sendo assim de se considerar que a carga de Fosfato Monoamônico importada ao amparo da Guia de Importação nº 9-96/13381-3 não faz jus à redução de alíquota para o II, nos termos do Decreto nº 1.989/96.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.138
RESOLUÇÃO Nº : 303-758

Irresignada a interessada apresentou, tempestivamente, perante este Terceiro Conselho de Contribuintes o recurso de fl. 49/63. No seu recurso insiste na tese de nulidade do auto de infração por cerceamento do direito de defesa, ao considerar que o instrumento de autuação apresenta vício formal por não conter a disposição legal infringida, "... *in casu* a autoridade aduaneira deveria ter se remetido a dispositivos legais que determinassem a aplicação da alíquota de 6% para a apuração do II...."

Quanto ao mérito, alega em síntese que:

- A ocorrência do fato gerador quando vigente e eficaz o Decreto 1.989/96, fez nascer um direito subjetivo ao contribuinte de se beneficiar da redução da alíquota.
- Da mesma forma que no momento da ocorrência do fato gerador nasce o direito ao crédito tributário em favor do Estado, nesse mesmo instante, em estando o fato acobertado por uma norma isentiva ou que conceda uma redução de tributo, nasce o direito subjetivo do contribuinte a este benefício.
- O ato que reconhece a incidência de uma norma isentiva ou que reduz o tributo devido não faz nascer o direito, apenas reconhece a existência do direito.
- Nas palavras de ALBERTO XAVIER: "Esse direito que nasce com a verificação do fato isento- pode ver sua eficácia diferida no tempo pela existência de uma condição suspensiva ou (embora pelo plano diverso) pela necessidade de um ato administrativo de reconhecimento..."
- A obtenção do benefício à redução da alíquota, previsto no Decreto nº 1.989/96, estava vinculada, unicamente, à obrigatoriedade de apresentação do pedido de guia de importação e/ou seu aditivo, conforme Comunicado DECEX nº 12/96. Esta exigência legal foi inteiramente cumprida pela recorrente, não podendo ser prejudicada em seu direito pelo fato do órgão oficial(DECEX) encarregado de expedir o reconhecimento da redução não tê-lo feito e tampouco lhe deu ciência dos motivos para a não emissão do Aditivo.

Requer, por fim, que caso não seja acolhida a preliminar de nulidade, seja julgado improcedente a exigência fiscal por inocorrência de infração à legislação do imposto de importação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.138
RESOLUÇÃO Nº : 303-758

Não há registro no processo de recolhimento do valor referente ao depósito recursal de que trata o art. 33, § 2º do Decreto 70.235/72, com a redação dada pelo art. 32 da MP 1621-30 de 12/06/98 (e reedições posteriores). (solicitar informação à repartição de origem).

É o relatório.

Inicialmente parece-me necessário solicitar esclarecimento à repartição aduaneira de origem para informar se foi efetuado o depósito recursal (anexar comprovante, se for o caso) ou se foi concedida à recorrente liminar em Mandado de Segurança para autorizar o encaminhamento do recurso independentemente de depósito.

Como vislumbro também a necessidade de recomendar a realização de diligência junto ao DECEX para dar suporte ao julgamento do mérito prossigo na minha argumentação.

Quanto à questão preliminar de nulidade.

Alega o contribuinte cerceamento do direito de defesa, ao considerar que o instrumento de autuação apresenta vício formal por não conter a disposição legal infringida, "... *in casu* a autoridade aduaneira deveria ter se remetido a dispositivos legais que determinassem a aplicação da alíquota de 6% para a apuração do II...". Inicialmente concordo com o Sr. Julgador de 1ª instância quando constata a não ocorrência dos atos identificados no art. 59 do Decreto nº 70.235/72 como provocadores de nulidade. É verdade também que não são apenas os casos do art. 59 (antes mencionado), que conformam-se como hipóteses de nulidade, há outras que decorrem, entre outros diplomas legais, do Código Tributário Nacional. O contribuinte aponta uma dessas outras hipóteses, ou seja, *erro na invocação da norma infringida e a penalidade aplicável*, e ainda sugere que "in casu a autoridade aduaneira deveria ter se remetido a dispositivos legais que determinassem a aplicação da alíquota de 6% para apuração do II..."

Discordo da assertiva, e apoio-me em Antônio da Silva Cabral (in "Processo Administrativo Fiscal", Ed. Saraiva, 1993) para afirmar que se erro houver na indicação do enquadramento legal (por insuficiência, imprecisão, etc.) que não represente mudança no critério jurídico do lançamento e a deficiência estiver suprida por farta e clara descrição dos fatos, de forma a permitir ao contribuinte exercer seu direito de defesa, então não há causa para a declaração de nulidade do lançamento assim efetuado. No presente caso a descrição dos fatos no auto de infração permitiu ao autuado a completa compreensão da autuação e deu margem a apresentação de sua impugnação e posteriormente do recurso, abordando todos os ângulos da questão e se permitindo até a sugerir à administração aduaneira a remissão a outros dispositivos legais além dos relacionados pelos autuantes. Ainda que tivesse havido irregularidade



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.138
RESOLUÇÃO Nº : 303-758

no fato apontado pela recorrente, e penso que não houve ,não implica em nenhuma influência na solução do litígio.

Há casos de irregularidades, omissões e incorreções onde verificam-se discrepância entre o que pensou a autoridade fiscal e o que realmente disse, utilizando-se de maneira inadequada de certas palavras ou de escrita, facilmente percebidos e que , no caso de prejudicarem o sujeito passivo, devem ser corrigidas. Esses casos seriam atos sanáveis e não motivo de anulação do processo.

Por outro lado estava a aplicação da alíquota de 2% (dois por cento) segundo o Decreto nº 1.989/96 c/c Comunicado DECEX nº 12/96, condicionada à observância de quotas e prazos para a importação do produto em questão.

Observe-se que a norma geral vigente indicava, conforme art. 99 do Regulamento Aduaneiro (RA) que o imposto seria calculado pela aplicação da alíquota prevista na TAB-Tarifa Aduaneira do Brasil.

O art. 101 do RA indica que quando se tratar de mercadorias objeto de acordo internacional firmado pelo Brasil, prevalecerá o tratamento nele previsto. Assim no caso específico o Decreto nº 1.343/94 que instituiu a Tarifa Externa Comum (TEC) previu a aplicação da alíquota de 6% (seis por cento) sobre a base de cálculo, para apuração do II em relação à mercadoria em questão. A regra geral é que prevalece a alíquota prevista na TEC até que a interessada comprove estar ao amparo do benefício previsto no Decreto nº 1.989/96, regulamentado pelo Comunicado DECEX nº 12/96 (posteriormente alterado pelo Comunicado DECEX nº 15/96 de 22/10/96)

Portanto, entendo que não merece ser acolhida a preliminar.

Quanto ao mérito, registro que em princípio os dados constantes do processo parecem indicar que a recorrente estava potencialmente em condição de postular ao DECEX o reconhecimento do seu direito de realizar a importação em questão com o benefício da redução de alíquota prevista no Decreto nº 1.989/96.

A recorrente juntou à fl. 37 cópia de ADITIVO de Guia de Importação encaminhado ao SECEX em 27/12/96 com o objetivo de incluir” no campo 34 “ da GI a seguinte informação:

“ CONFORME ENQUADRAMENTO NO DECRETO 1.989/96 DE 28/08/96 INCLUINDO ESTA IMPORTAÇÃO NA COTA DE 200.000 TON A SER BENEFICIADA COM A REDUÇÃO DO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO.”

Não houve ,no entanto, nenhum ato de reconhecimento do benefício, o que levou à autuação. A ementa da decisão de 1ª instância evidencia que “ mantém-se a exigência da diferença do imposto de importação quando o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.138
RESOLUÇÃO Nº : 303-758

contribuinte não comprovar por meio de documentação hábil, estar ao amparo do benefício pleiteado”.

Por outro lado a recorrente afirma que cumpriu a exigência legal quanto à apresentação do pedido de guia de importação e/ou seu aditivo (anexou ao processo o protocolo do Aditivo requerido ao Banco do Brasil S.A conforme Comunicado DECEX nº 12/96). Que não pode ser prejudicada em seu direito, quando o órgão oficial encarregado de expedir o documento não o faz e nem lhe dá ciência dos motivos para a não emissão.

No entanto, como há dúvida quanto a efetivação do depósito recursal, solicito que preliminarmente seja respondido pela repartição aduaneira de origem se foi satisfeita a exigência do depósito recursal, anexando comprovante se for o caso.

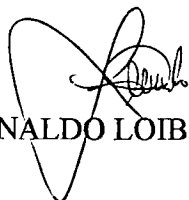
Em homenagem ao princípio da verdade material que deve nortear o processo fiscal parece-me relevante recomendar a realização de diligência junto ao DECEX para buscar os seguintes esclarecimentos:

- 1) Qual é a conclusão do DECEX quanto à solicitação de enquadramento formulada pela recorrente nos termos dos documentos de fls.36/37? Reconhece o enquadramento da importação(vinculada à GI nº9-96/013381-3) ao disposto no Decreto nº1.989/96, de modo a fazer jus à redução de alíquota do Imposto de Importação?
- 2) Caso a conclusão tenha sido pelo não reconhecimento do direito, solicito explicitar o(s) motivo(s).

Somente após certificar-se do cumprimento da exigência do depósito recursal ou da concessão de liminar eximindo o contribuinte da obrigação, e registro do fato no processo, dar prosseguimento à diligência para dirimir dúvidas junto ao DECEX.

Pelo exposto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência objetivando atender aos esclarecimentos requeridos, encaminhando-se o processo à repartição aduaneira de origem para as providências pertinentes.

Sala das Sessões, em 07 de dezembro de 1999



ZENALDO LOIBMAN - Relator