

MINISTERIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CAMARA

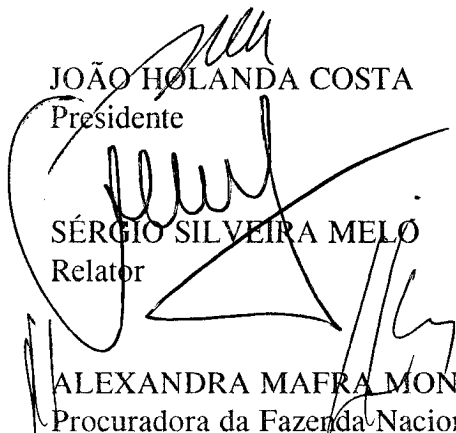
PROCESSO Nº : 10074-000.352/93-55
SESSÃO DE : 24 de Janeiro de 1995
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084
RECURSO Nº : 116.644
RECORRENTE : INTERCOP DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA : IRF-RJ

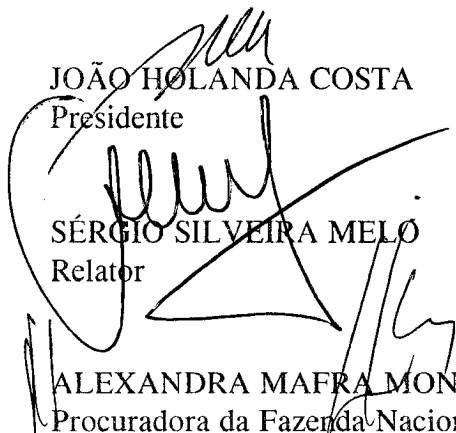
1. A Revisão Aduaneira é Ato Administrativo com previsão legal expressa e, portanto, procedimento juridicamente legítimo enquanto não decair o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário "ex VI" arts. 455 e 456 do RA e arts. 149, IV e 173 do CTN.
2. A aplicação da TRD (Taxa Referencial Diária) deve ser feita à partir de 01.09.91, por força do art. 3º da Lei 8.218/91 (juros de mora).
3. II e IPI - Exigida a diferença de imposto com os acréscimos legais uma vez constatado erro de classificação tarifária. Recurso parcialmente provido:

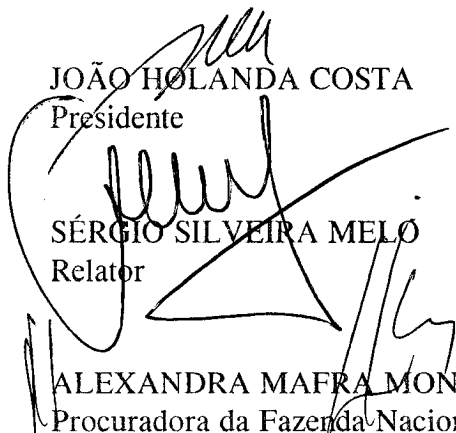
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso apenas para excluir da exigência fiscal as multas do inciso I art. 4º Lei 8.218/91 e do art. 364, inciso IV do RIPI, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília - DF, 24 de Janeiro de 1995.


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


SÉRGIO SILVEIRA MELO
Relator


ALEXANDRA MAFRA MONTEIRO
Procuradora da Fazenda Nacional

VISTA EM

10.2 MAI 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SANDRA MARIA FARONI, CRISTOVAM COLOMBO SOARES DANTAS, ROMEU BUENO DE CAMARGO, DIONE MARIA ANDRADE DA FONSECA, ZORILDA LEAL SCHALL (suplente) e JORGE CLIMACO VIEIRA (suplente). Ausentes os Conselheiros: MALVINA CORUJO DE AZEVEDO LOPES, FRANCISCO RITTA BERNARDINO.

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084
RECORRENTE : INTERCOP DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA : IRF - RJ
RELATOR : SÉRGIO SILVEIRA MELO

RELATÓRIO

O contribuinte acima qualificado teve confeccionado e lavrado contra si o auto de infração nº 058/93, cuja descrição dos fatos e enquadramento legal feito pelo respectivo Auditor Fiscal, referentes aos tributos imposto de importação e impostos sobre produtos industrializado, aqui parcialmente transcrevemos.

TRIBUTOS I.I.

“... procedi à revisão da Declaração de Importação (DI) nº 028837 de 20.09.91, tendo constatado que a empresa supraqualificada classificou a mercadoria da adição nº 02, na posição TAB 84.42.10.00.00 (com alíquota de 0% para Imposto de Importação - I.I. e 0% para o Imposto sobre Produtos Industrializados - I.P.I.). Entretanto a classificação tarifária correta é 84.71.99.12.00, cujas alíquotas são de 50% para o I.I. e 15% para o I.P.I.. Fica, por conseguinte, a Empresa obrigada ao recolhimento da diferença de I.I. com os acréscimos legais, acompanhada da multa do art. 4º inc. II da Lei nº 8218/91 de 29.08.91, por ter infringido os arts. 89 e 99 do Regulamento Aduaneiro regulamentado pelo Dec. 91030 de 05.03.85”.

TRIBUTOS I.P.I.

“...Fica, por conseguinte, a Empresa obrigada ao recolhimento da diferença de I.P.I., com os acréscimos legais, acompanhada da multa do art. 364, Inc. II do RIPI/82 regulamentado pelo Dec. 87.981, de 04.08.88 por ter infringido os art. 1º, 15, 17 e 29, Inc do mesmo RIPI/82.”

Enquadramento Legal

JUROS DE MORA - art. 2º do DL 1736/79, alterado pelo art. 162 do DL 2323/87, com redação dada pelo art. 6º do DL 2331/87 e art. 54º, parágrafo 2º da Lei 8.383/91.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - art. 52, parágrafo 1º e 6º do DL 704/79, art. 232, do DL 1967/82 art. 1º, inc. I da Lei 8.012/90.

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

TAXA REFERENCIAL - TRD ACUMULADA - art. 3º, parágrafo único e art. 9º da Lei 8.177/91, combinado com art. 30º da Lei 8.218/91.

CONVERSÃO PARA UFIR - art. 53º, inc. I e art. 54º da Lei 8.383/91.

Ocorre que, o autuado em tela inconformado com a exação fiscal apresentou em tempo hábil, sua impugnação, que encontra-se inserida nos autos às fls. 20 “üsqüe” 35, contendo as alegações a seguir sumariamente expostas:

- I- Alega que através da Declaração de Importação nº 028837, de 20.09.91, submeteu a despacho o produto Scanner, classificando-o no Código TAB 84.42.10.00.00 com as alíquotas “0% para os Impostos de Importação (I.I.) e sobre Produtos Industrializados (I.P.I.).
- II- Ocorre que em ato de revisão aduaneira a autoridade fiscal desclassificou o produto para Código TAB 87.71.99.12.00, lavrando auto de infração e , exigindo o recolhimento da diferença do Imposto de Importação e do Imposto Sobre Produtos Industrializados, com os acréscimos legais, bem como a multa do art. 4º, inciso II, da Lei 82218/91 de 29.08.91, por infração dos arts. 89 e 99 do RA, no tocante ao I.I. e da multa do art. 364, II, do RIPI, por infração do art. 1º, 15, 17 e 29 do mesmo RIPI/82, quanto ao I.P.I..
- III- Dentre os acréscimos legais , além dos juros de mora e atualização monetária, é cobrada, ainda, em ambas as hipóteses TAXA REFERENCIAL - TRD ACUMULADA.
- IV- Argüi que os autos lavrados são totalmente improcedentes porquanto não é autorizada revisão do lançamento após o recolhimento dos impostos pelo importador e o transcurso dos respectivos prazos, como prescreve o art. 50, do Decreto-lei nº 37/66, havendo decaído o direito da Fazenda Nacional proceder a revisão do lançamento.
- V- Argumenta, ademais que as mercadorias importadas foram desembaraçadas e liberadas, sem impugnação dos agentes fiscais, no ato da classificação tarifária, torna-se, inadmissível revisão de lançamento, de ofício, que se tem como autorizada, somente na ocorrência das hipóteses previstas no art., 149 do

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

CTN, combinado com o disposto no art. 54 do Decreto-lei 37/66, que não se aplicam ao caso dos autos.

- VI- Assevera que a autoridade fiscal não contestou a correção das Declarações de Importação, no que se refere à perfeita descrição e caracterização das mercadorias importadas, de forma a caracterizar erro de fato que justifique a revisão de lançamento.
- VII- Salienta ainda que a Fazenda Nacional deixou transcorrer o prazo decadência de 5(cinco) dias para impugnar a classificação adotada e, em consequência para cobrar eventuais diferenças de impostos que se julga credora.
- VIII- Traz à colação a súmula 227 do artigo TFR em que "a mudança de critério jurídico adotada pelo fisco não autoriza a revisão de lançamento".
- IX- Ressalta, ainda que nos autos não há nenhuma alegação de falsidade, erro ou omissão quanto qualquer elemento que poderia constar da Declaração de Importação, nem se alegou dolo, fraude ou simulação, nem se sustentou que fora apreciado fato não conhecido por ocasião das situações previstas em lei para que o lançamento pudesse ser revisto.
- X- Transcreve decisão da lavra do Min. José Neri da Silveira (vide fls. 24) em que este afirma que erro de direito não justifica pretendida revisão de lançamento sob pena de ofensa aos princípios de certeza e segurança jurídica do contribuinte.
- XI- Releva, ainda, que em se reconhecendo válida a exigência fiscal, o que se admite só por amor ao argumento é totalmente ilegal a cobrança da TAXA REFERENCIAL DIÁRIA - TRD ACUMULADA, parâmetro somente aplicável a partir de 01.08.91, data de entrada em vigor da MP 298/91.
- XII- Aduz que a indicação incorreta do Código Tarifário pelo importador, na Guia de Importação e Declaração de Importação, não enseja a aplicação das penalidades previstas no Decreto-Lei nº 37/66, arts. 108 e 169, se verificada a exatidão da especificação das mercadorias.
- XIII- Salienta, outrossim, que não houve qualquer declaração indevida, posto que o despacho fora regular e amparado por

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

documentação própria, questionando-se apenas a classificação do produto e não apenas a sua identidade.

- XIV- Para corroborar a tese acima lembrou os Atos Declaratórios Normativos MF-CST 29, de 22 de Dezembro de 1980, no qual reconhece a inaplicabilidade de penalidade por indicação correta do Código Tarifário na Guia e na Declaração de Importação.
- XV- Transcreve afinal declaração do Coordenador do Sistema de Tributação em que este afirma que a indicação incorreta do Código Tarifário, pelo importador, na GI e na DI, não enseja a aplicação das penalidades previstas no DL 37/66, arts. 108 e 169, este último com a redação do art. 2º, da Lei 6562/78, se verificada a exatidão da especificação da mercadoria. Sendo, nesta hipótese, exigida somente a diferença de tributos acaso verificada ou, no caso de regime suspensivo de tributação, o complemento da garantia instrumentada”(DOU de 20.12.80).
- XVI- Com base nas “raciones” acima delineadas requer o recebimento das razões com o conseqüente provimento integral da impugnação e o cancelamento dos autos de infração.

Quando Instado a falar sobre a impugnação do contribuinte o.d. Auditor Fiscal do Tesouro Nacional contestou impugnação apresentada pela autuada, tendo por relevantes os seguintes pontos:

- I- assevera que em nenhum momento a recorrente contestou a classificação do aparelho “scanner” na POS. 8472.99.1200 que motivou a autuação, aceitando portanto a classificação.
- II- Friza que o art. 2º do Decreto-LEI 2472 de 1º, de setembro de 1988 deu nova redação aos arts. 50, 51 e 54 do DL 37/66.
- III- Alega que a empresa evocou os arts. do DL 37/66 que já não vigoram e classificou incorretamente a mercadoria, sendo legalmente cobrada a diferença de tributos decorrente.
- IV- No que pertine a TRD ACUMULADA aduz que :
- a) A LEI 8.177/91 de 04.03.91, por seu art. 9º, estabeleceu: “a partir de fevereiro de 1991, incidirá a TRD sobre os impostos, as multas, as demais obrigações fiscais...”.

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

b) A Lei 8.218/91 de 30.08.91 (anterior à ocorrência do fato gerador - 20.09.91) determina no seu art. 3º que sobre os débitos de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional...incidirão juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária - TRD acumulada desde o dia em que o débito deveria ter sido pago, até o dia anterior ao do seu efetivo pagamento". Não pode prosperar a tese da impugnante acerca da ilegalidade da referida exação.

V- Salienta que são devidas as penalidades aplicadas ao caso "sub judice", ante a presença de inexatidão de declaração e que, no tocante a posição tarifária o imposto deixou de ser recolhido, com base no art. 4º da Lei 8218/91.

O probo julgador de primeira instância decidiu pela procedência da autuação, aprovando na íntegra o Parecer do AFTN e assim ementou "in verbis":

I.I. e I.P.I. - Revisão Aduaneira. Exige-se a diferença de impostos, uma vez constatado o erro de classificação tarifária.
AÇÃO FISCAL PROCEDENTE.

Irresignada, no prazo legal a recorrente INTERCOP DO BRASIL LTDA. interpôs recurso voluntário no qual corrobora os argumentos expendidos na sua impugnação.

"In fine" requer a recorrente sejam recebidas as razões apresentadas na peça recursal com o conseqüente provimento integral do recurso e cancelamento do auto de infração.

É o que havia de relevante para relatar.

É o relatório.

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

VOTO

Gira a lide em torno da possibilidade ou não de revisão aduaneira por parte da autoridade após a data do recolhimento do transcurso do prazo de 05 (cinco) dias úteis e a legalidade da cobrança da Taxa Referencial Diária - TRD acumulada, como índice de atualização monetária bem como a constatação por parte do AFTN de que a empresa autuada teria classificada a mercadoria na posição TAB 84.42.10.00.00 (com a alíquota de 0% para o I.I. e de 0% para o I.P.I.) quando o correto seria a classificação tarifária no Código 84.71.99.12.00, cujas alíquotas são de 50% para o I.I. e de 15% para o I.P.I.

No caso "sub judice" não há que se falar em decadência do direito de revisão aduaneira, sendo, pois, perfeitamente cabível de ofício do lançamento na conformidade do que enuncia o art. 149 do CTN, por não está extinto o direito da Fazenda de constituir o crédito tributário.

O prazo de 05 (cinco) dias úteis do término da conferência para eventual exigência de crédito tributário aduaneiro, classificação ou outros elementos do despacho estipulado pelo art. 447 do RA não acarreta qualquer convalidação de classificação incorreta.

Mister se faz salientar que o art. 2º do Dec.-LEI nº 2472/88 deu nova redação aos arts. 50 e 54 do Dec.-lei nº 37/66, podendo, com isso a Fazenda Nacional impor a exação fiscal dentro do prazo de 05 (cinco) anos da data do registro da Declaração de Importação, e não no prazo de 05(cinco) dias como afirma o contribuinte.

Não procede a alegativa da dependente no sentido de que a reclassificação tarifária pretendida pela fiscalização implicaria em modificação do critério jurídico anteriormente adotado, pois não se pode convalidar a classificação incorreta. Daí que se faz necessário a retificação para a regularização da importação, quanto aos aspectos fiscais, pois caso contrário implicaria em prejuízo para a Fazenda Nacional com o não recolhimento do I.I. e do I.P.I.

No bojo dos pleitos impugnatórios e recursais o autuado por diversas vezes argumentou que a reclassificação da mercadoria em decorrência de revisão aduaneira implicaria em modificação do critério jurídico anteriormente adotado, porém tal afirmativa não merece apreço ante ao conceito de critério jurídico tão bem definido pelo eminente tributarista cearense e Juiz do TRF 5º Região, "verbis":

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

“ Mudança de critério jurídico não se confunde com erro de fato nem mesmo com erro de direito, embora a distinção, relativamente a este último seja sutil.

Há erro de direito quando o lançamento é feito ilegalmente, em virtude de ignorância ou errada compreensão da lei. O lançamento, vale dizer, a decisão da autoridade administrativa situa-se, neste caso fora da moldura ou do quadro de interpretação que a Ciência do Direito oferece. Há mudança de critério jurídico quando a autoridade administrativa simplesmente muda de interpretação, substitui uma interpretação por outra, sem que se possa dizer que qualquer das duas seja incorreta. Também há mudança de critério jurídico quando a autoridade administrativa, tendo adotado uma entre várias alternativas expressamente admitidas pela lei, na feitura do lançamento, depois pretende alterar esse lançamento, mediante a escolha de outra das alternativas admitidas e que enseja a determinação de um crédito tributário em valor diverso, geralmente mais elevado.

... o lançamento, como norma concreta, há de ser feito o acordo com a norma abstrata contida na lei. Ocorrendo erro em sua feitura, quer no conhecimento das normas aplicáveis, o lançamento pode, e **MAIS QUE ISTO, O LANÇAMENTO DEVE SER REVISTO**” (in curso de Direito Tributário, 9ª Ed., Malheiros, São Paulo, 125).

Para arrebatar qualquer dúvida sobre a possibilidade de revisão do lançamento tributário e a inexistência de modificação do critério jurídico anteriormente adotado é de preponderável importância para este “decisium” que transcrevamos ementa do Acórdão Unânime de lavra do eminente Ministro Geraldo Sobral, senão vejamos:

“ Em decorrência do princípio constitucional da legalidade (CF, artigos 19, I e 153, & 29) e do caráter declaratório do lançamento, que considera a obrigação tributária nascida da situação que a lei descreve como necessária e suficiente à sua ocorrência (CTN, arts, 113 e 114), admite-se a revisão de ofício da atividade administrativa do lançamento, vinculada e obrigatória, sempre que ocorrer erro de fato ou de direito” (REO nº 94.076-SC, 31.05.84, ementário de Jurisprudência do TRF, nº 59, pág. . 60).

No que permite à exigência da TRD e a discussão sobre o fato de que a aludida cobrança juntamente com os juros de mora representa um “bis in idem”, entendemos que deve ser excluída a aplicação da TRD ANTES DE 01.09.91.

A TRD foi instituída pela Lei 8177, de 1º de março de 1991, não representando índice de variação da moeda é totalmente desvinculada da correção monetária, pois não se trata de um título do Governo como acontecia com a ORTN, OTN ou BTN/BTN-Fiscal, verdadeiros indexadores oficiais.

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

Mister se faz trazer à colação que o STF, suspendeu via Ação Direta de Inconstitucionalidade os efeitos da Lei 8177/91, no que diz respeito ao financiamento da casa própria, fundamentando a liminar concedida no fato de que a TRD não é índice de correção monetária, tendo sido relator o festejado Ministro Moreira Alves que considerou a pluricitada TRD com índice de correção de valores, o que solidifica o entendimento de que a TRD não é considerada como índice de substituição da BTN, por este título governamental.

Enuncia o art. 3º da Lei nº 8218/91 publicada em 30.08.91 ficou estipulado o seguinte:

“Sobre os débitos exigíveis de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, bem como para o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, incidirão:

I - juros de mora equivalente a Taxa Referencial Diária - TRD acumulada calculados desde o dia em que o débito deveria ter sido pago, até o dia anterior ao do seu efetivo pagamento”.

Tendo em vista o dispositivo legal acima transcrito, à partir de 30.08.91 acabou a correção monetária nos débitos fiscais, muito embora tenha se passado a cobrar juros de mora equivalentes à TRD.

Clara é a manifestação dos Tribunais Superiores no sentido de que a TRD não é um fator de correção monetária ou indexador de atualização dos valores “ex vi” Ação Rescisória nº 234 RJ - 89.114670 - Relator Ministro Vicente Cernicchiaro - DJU de 06.08.91, pág. 1091.

No caso “sub judice” o vencimento da obrigação tributária coincide com a data da ocorrência do fato gerador, qual seja 20.09.91, estando, portanto sob as regras estabelecidas pela Lei nº 8218/91 que estabeleceu a TRD como juros de mora.

Portanto, no período de 02.09.91 a 31.12.91 é exigível o valor correspondente à incidência da TRD sobre a obrigação à título de juros de mora, não havendo o que contestar pela clareza meridiana observada na legislação pertinente.

Em nenhum momento no pleito impugnatório ou mesmo no recurso a autuada apresentou defesa ao fato de que havia cometido irregularidades no que pertine à classificação tarifária indevida da mercadoria importada acarretando revelia ou presunção de veracidade.

Demais disso, o próprio recorrente admitiu que classificara incorretamente a mercadoria ao citar o Ato Declaratório Normativo MF-CST 29.

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

Mister se faz transcrevermos “in totum” o Ato Declaratório Normativo CST nº 29, de 22.12.80, publicado no DOU de 30.12.80, de preponderante importância para este “decisum”, senão vejamos:

“O Coordenador do Sistema de Tributação, no uso das atribuições que lhe confere o item II da Instrução Normativa SRF nº 34, de 18 de Setembro de 1974, e tendo em vista o que consta do processo nº 0168-009.088/80 e Parecer CST nº 3513/80.

DECLARA que a indicação incorreta do Código Tarifário, pelo importador, na Guia de Importação e Declaração de Importação, não enseja a aplicação das penalidades previstas no Decreto-lei 37/66, artigos 108 e 169, este último com redação do artigo 2º da Lei nº 6562/78, se verificada a exatidão da especificação da mercadoria”.

Destarte, na hipótese, exigir-se-a somente a diferença de tributos acaso verificada, ou no caso de regime suspensivo de tributação, o complemento da garantia instrumentada”

Portanto, no caso “sub-judice” há que se aplicar o Ato Declaratório transcrito acima relevante fato de que embora tenha havido a classificação tarifária incorreta da mercadoria constantes na GI e DI, verificou-se a exatidão na especificação da mercadoria importada.

Não houve de fato nenhuma declaração indevida, posto que a mercadoria foi corretamente descrita e declarada quando no desembaraço aduaneiro.

Entende-se por declaração devida, “a declaração apropriada a descrever, com o máximo de certeza, a natureza intrínseca e extrínseca do produto importado” (*apud* Roosevelt Baldomir Sosa, in Comentários à Lei Aduaneira, Edições Aduaneiras, vol. III, pág. 228).

Para que seja aplicada qualquer penalidade do direito tributário mister se faz que seja obedecido o princípio da legalidade, “ex vi” art. 97, item V do CTN que estabelece que somente a lei pode estabelecer “a cominação de penalidade para as ações e omissões contrárias ao seus dispositivos, ou outras infrações nela prevista”.

Conclui-se, pois, que no caso em tela não há que aplicar as penalidade dos arts. 108 e 169 do Decreto-lei 37/66 (vide Ato Declaratório Normativo CST nº 29/80), o mesmo se podendo afirmar com relação às penalidades dos arts. 4º, I da Lei 8218/91 e art. 364, II do RIPI.

Dispõe o art. 4º da Lei 8218/91, “verbis”:

RECURSO Nº : 116.644
ACÓRDÃO Nº : 303-28.084

“art.. 4º - Nos casos de lançamento de ofício nas hipóteses abaixo, sobre a totalidade ou diferença dos tributos e contribuições devidos, inclusive as contribuições para o INSS, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 100% (cem por cento), nos casos de falta de recolhimento, da falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte:

II - de 300% (trezentos por cento), nos casos de evidente intuito de fraude, definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidade administrativas ou criminais cabíveis.”

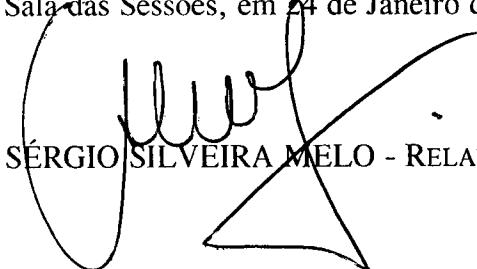
Da leitura do exposto acima depreende-se que a multa só dever ser aplicada quando da falta de recolhimento, de falta de declaração e de declaração inexata.

Ora, no caso em comento não houve falta de declaração ou declaração inexata, muito menos falta de recolhimento do tributo, pois consoante a classificação tarifária adotada pelo contribuinte, aceita pela CACEX e pelos próprios agentes do fisco federal quando do desembaraço da mercadoria impunha alíquota de 0% para o II e de 0% para o IPI.

O procedimento correto do d. AFTN no momento da fiscalização quando constatou erro de classificação EM ATO DE CONFERÊNCIA FÍSICA DA MERCADORIA seria ter solicitado a imediata retificação na classificação tarifária através de DECLARAÇÃO COMPLEMENTAR DE IMPORTAÇÃO, no entanto, manteve-se inerte lavrando o AI “sub judice”.

Com base nas “raciones” acima, conheço do recurso por ser tempestivo, para no mérito dar-lhe provimento parcial, por entender que deve ser cobrado do contribuinte, tão somente a diferença de imposto, justamente com acréscimos legais.

Sala das Sessões, em 24 de Janeiro de 1995.



SÉRGIO SILVEIRA MELO - RELATOR