



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

Processo n° 10074.000976/2008-38
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° **3401-003.058 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 26 de março de 2016
Matéria ADUANA - II/IPI
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PROCOSA PRODUTOS DE BELEZA LTDA.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2002 a 30/09/2006

DECADÊNCIA. TRIBUTOS INCIDENTES SOBRE O COMÉRCIO EXTERIOR. TERMO INICIAL.

Consoante art. 138, parágrafo único do Decreto-Lei nº 37/66, tratando-se de exigência de diferença de tributos, contar-se-á o prazo decadencial a partir do pagamento efetuado, em linha com as disposições do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional. No caso das multas ao controle administrativo, o art. 139 do mesmo diploma legal estabelece que o quinquênio será contado a partir da infração.

MAJORAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. ATENDIMENTO DE EXIGÊNCIAS FISCAIS. DESCUMPRIMENTO DE PRAZO

A majoração da multa de ofício, no percentual de 50% (cinquenta por cento), destina-se àqueles que, mediante comportamento omissivo renitente, objetivam tumultuar e dificultar a realização do procedimento fiscal, não se estendendo às hipóteses de inobservância de prazo episódicas ou justificadas pela quantidade de informações e documentos exigidos pelas autoridades administrativas, o que, todavia, não desincumbe o sujeito passivo de comunicar tais situações àquelas.

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 30/09/2006

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIAS. RECURSO DE OFÍCIO.

Não merece revisão a decisão de primeiro grau administrativo que aplica com propriedade as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI) e Regras Gerais Complementares (RGC), destacando os detalhes técnicos de cada produto e justificando a adoção e/ou afastamento das posições na NCM empregadas pelo contribuinte e/ou autoridades administrativas.

MULTAS. CONTROLE ADMINISTRATIVO. EXONERAÇÃO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS RELATIVOS A FATOS SUPERVENIENTES. IMPOSSIBILIDADE.

Não pode ser taxado de nulo, por vício formal, o lançamento que não colaciona ao processo o extrato de declarações prestadas pelo sujeito passivo, constantes das bases de dados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por não se tratar de elemento de prova da infração, salvo se houver contestação específica dos próprios dados utilizados, mormente quando a necessidade destas declarações é desencadeada pela adoção de entendimento distinto, firmado pela própria instância julgadora, superveniente ao lançamento.

Recurso de ofício provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, dar parcial provimento ao recurso, nos termos do voto. Vencidos os Conselheiros Eloy Eros da Silva Nogueira, Waltamir Barreiros e Elias Fernandes Eufrásio, que negavam provimento.

Robson José Bayerl –Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Rosaldo Trevisan, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Eloy Eros da Silva Nogueira, Waltamir Barreiros, Fenelon Moscoso de Almeida, Elias Fernandes Eufrásio e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco.

Relatório

Alberga o presente processo auto de infração para exigência de diferenças de PIS/Pasep – Importação, Cofins – Importação, período janeiro/2002 a setembro/2006, decorrente de reclassificação fiscal de mercadorias importadas, com inflição da multa de ofício majorada (112,5 %) em razão de inobservância de prazo para atendimento às intimações efetuadas; multa de 30% sobre o valor aduaneiro por ausência de licença de importação e multa de 1% sobre o valor aduaneiro, ambas decorrentes da errônea classificação fiscal adotada pelo contribuinte.

Registrou a fiscalização que o termo inicial do lapso decadencial, tomado no procedimento fiscal, observou as disposições do parágrafo único, art. 173 do CTN.

Em impugnação o contribuinte, preliminarmente, pugnou pela apensação do PA 10074.000979/2008-71, que trataria dos mesmos fatos jurídicos, porém, versando sobre tributos distintos, e a decadência parcial do lançamento. No mérito, rebateu o cabimento da multa de 30% (trinta por cento), por falta de licenciamento, eis que classificados corretamente os produtos e, acaso assim não se entendesse, estariam os mesmos clara e adequadamente descritos, o que atrairia o disposto no ADN COSIT nº 12/97, a par de, desde a Portaria SECEX nº 17/2003, referido licenciamento ter sido abolido para boa parcela dos produtos; contestou

algumas classificações fiscais aplicadas pela fiscalização no procedimento; e, por fim, reputou despropositado e improcedente a majoração da multa.

A DRJ Florianópolis/SC manteve em parte a autuação, em decisão assim ementada:

“MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

A impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. Nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada, tornando-se definitivo o lançamento.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

A constituição de crédito tributário, no caso de exigência de diferença de tributo sujeito a lançamento por homologação, deve observar o prazo de cinco anos, contado a partir do fato gerador. Somente nos casos de ausência de declaração/pagamento ou na ocorrência de fraude, dolo ou simulação, a contagem dar-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Carece de motivação o lançamento no qual não houve a perfeita descrição dos fatos e da tipificação legal, pois, além de cercear a garantia constitucional de ampla defesa, impede o exame da matéria pela autoridade julgadora.

RECLASSIFICAÇÃO FISCAL.

Havendo a devida reclassificação fiscal com alteração para maior da alíquota do tributo, tornam-se exigíveis a diferença de imposto com os acréscimos legais previstos na legislação.”

Da parte exonerada houve interposição do recurso de ofício.

Cientificado da decisão em comento, o contribuinte apenas comunicou a quitação, através de pagamento, da parcela mantida do lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

Diante da ausência de interesse do contribuinte em prosseguir o contencioso administrativo, resta o exame do recurso de ofício.

Nesta senda, os seus requisitos de interposição foram observados pelo órgão julgador *a quo*.

Preambularmente, tocante à decadência, nada obstante a perspicácia do raciocínio engendrado pela fiscalização para justificar a incoerência do interregno extintivo do direito de constituir o crédito tributário, entendendo-o incompatível com o instituto, na linha trilhada pela decisão *sub examine*.

Para melhor demonstração do entendimento, reproduzo o dispositivo em debate:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.” (destacado)

É certo que a proposição do lançamento encontra respaldo textual, porquanto está inserto no preceptivo que o termo inicial do prazo quinquenal pode ser a **“notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento”**, entretanto, e aí talvez resida o equívoco, aplicar a interpretação pretendida pelo autuante ocasionaria situações anômalas, onde a Fazenda Nacional disporia de prazos superiores aos 05 (cinco) anos estabelecidos para constituição do crédito tributário, em afronta ao próprio texto legal, e, pior, resultaria em verdadeira interrupção do prazo decadencial, com reinício de sua fluência por ato unilateral da Fazenda Nacional, o que não é admissível em direito tributário.

A leitura mais adequada do indigitado art. 173, parágrafo único, a meu sentir, é aquela proposta por Luciano Amaro¹, consoante o qual *“se aquela notificação é feita antes do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ela antecipa o início do prazo decadencial”*, ou seja, arrola hipótese de definição de *dies a quo* do lançamento.

Demais disso, como bem anotado pela decisão recorrida, o dispositivo aplicável ao caso é o art. 139 do Decreto-Lei nº 37/66 apresenta semelhante redação, nestas palavras:

“Art.139 - No mesmo prazo do artigo anterior se extingue o direito de impor penalidade, a contar da data da infração.”

No caso vertente, como a ciência do lançamento ocorreu em 23/06/2008, os fatos geradores anteriores a 22/06/2003, inclusive, estão alcançados pela decadência, cabendo, então, negar provimento ao recurso de ofício.

Na seqüência, já adentrando o mérito, tocante ao exame da reclassificação fiscal realizada pelas autoridades administrativas, também não merece qualquer reparo a decisão que, com extrema propriedade e percuência, detalha as características físico-químicas dos produtos envolvidos, discorre sobre as Regras Gerais para Interpretação do Sistema

Harmonizado (RGI) e Regras Gerais Complementares (RGC) e promove sua subsunção, por assim dizer, aos produtos objeto do procedimento.

Nesta senda, revisei as correções promovidas pela decisão nas classificações fiscais empregadas na autuação e concluí pela sua integral procedência, mormente quando exonera os tributos lançados nos casos onde o enquadramento proposto pela fiscalização mostrou-se incorreto, ainda que aquele adotado pelo contribuinte também tenha se mostrado equivocado.

Respeitante à majoração da multa de ofício aplicada, devido à inobservância do prazo para atendimento às intimações, a par de acentuar as especificidades da situação, que envolvia um sem-número de informações, a decisão pontuou a impossibilidade de cumprimento dos prazos assinalados.

Além do que, acrescento eu, a majoração da multa, em que pese a objetividade do texto legal, almeja compelir o sujeito passivo renitente a prestar os esclarecimentos necessários ao exame do cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessórias, a seu cargo, colaborando com as autoridades fiscais, de tal modo que exige o intuito subjacente de dificultar o desenvolvimento do procedimento fiscal.

Ou seja, o desiderato da majoração é inibir a recalcitrância do sujeito passivo, daí porque não pode ser estendida de maneira indistinta a todas as situações, exigindo fundamentação adequada e demonstração clara do intuito doloso do administrado, por parte das autoridades fiscais.

Não fosse assim, dado o caráter vinculado da atividade arrecadatória, aí incluída a fiscalizatória, bastaria que o contribuinte atrase-se um único dia no atendimento às exigências fiscais ao longo das verificações, mesmo que empenhado em colaborar, para ensejar a majoração da multa a ser porventura aplicada, o que, s.m.j., não se compagina com o escopo da medida.

Neste processo, o elevado volume de documentos exigidos, aliado ao posterior atendimento a contento das determinações da autoridade fiscal, o que propiciou a realização dos trabalhos, afasta a imposição da majoração, ainda que reconheça a falha do contribuinte em não comunicar formalmente, por ocasião da primeira intimação, a impossibilidade de seu atendimento na data aprazada.

Quanto à exoneração das multas, levada a efeito pela decisão recorrida, após examinar os seus fundamentos, entendo que não andou bem o colegiado e, neste ponto, merece reforma a decisão exarada.

Destarte, alegaram os julgadores de piso que, relativamente à multa de 1% (um por cento), do valor aduaneiro, pela classificação incorreta, apresentaria vício formal por impossibilidade de se efetivar a liquidação do julgado, ante a ausência de planilhas adequadas que relacionassem os produtos correspondentes a cada adição/DI.

Todavia, verifica-se que houve determinação, por parte da própria DRJ Florianópolis/SC, para juntada das planilhas mencionadas no relatório de autuação fiscal, bem como, elaboração de novos demonstrativos, desta feita com a relação dos produtos por adição/DI, como se extrai do despacho de fl. 1754:

“Em 03/09/2012, os presentes autos foram baixados em diligência (fls. 1719/1720), para que fossem juntadas as planilhas referidas no Relatório Fiscal, o que foi providenciado às fls. 1723/1747.

Entretanto, as planilhas juntadas aos autos não indicam quais os produtos que foram importados através das respectivas DI/adições objeto do lançamento, diferentemente da planilha juntada ao processo nº 10074.000979/200871, que trata do II e do IPI – Importação. Esta informação é determinante para a aferição do resultado do julgamento.

Isto posto, pedimos sejam juntadas novas planilhas, tanto dos tributos lançados quanto das penalidades aplicadas, nas quais constem relacionados os produtos que correspondem a cada adição/DI, em ordem cronológica.”

Portanto, o pretenso defeito destas últimas planilhas requisitadas residiria no cumprimento inadequado da diligência, ou mesmo a falta de entendimento acerca da determinação, de modo que, a meu ver, caberia a devolução dos autos à unidade preparadora para correção dos demonstrativos e atendimento pleno à requisição e não pura e simplesmente a exoneração do crédito tributário por impossibilidade de liquidação de julgado, mesmo porque, quando da lavratura do auto de infração, não havia necessidade de aludido detalhamento, porquanto a fiscalização lançou todas as declarações de importação que acobertavam produtos com erros de classificação fiscal, segundo seu entendimento.

Apenas com a revisão de algumas classificações fiscais, **pela própria decisão**, é que se tornou necessária a especificação mais detalhada das indigitadas declarações de importação, de maneira que, - exigíveis ditas informações para liquidação do julgado, dado que estes fatos sobrevieram ao lançamento -, cabia nova conversão do julgamento em diligência para compilação destes dados, o que não ocorreu na situação vertente.

Nessa linha, entendo que não seria possível a produção antecipada de provas, por parte da autoridade autuante, acerca de fatos supervenientes, relativamente imprevisíveis à época da autuação.

O raciocínio vetor desta exegese encontra-se no próprio diploma regulador do processo administrativo fiscal, Decreto nº 70.235/72, cujo art. 16, § 4º, “b”, prevê, em exceção à regra da preclusão, a produção de prova documental em momento posterior à impugnação quando se refira a fato ou direito superveniente.

De outra banda, compreendo que os elementos necessários à liquidação do julgado não devem estar apensados ao processo, impreterivelmente, desde sua formação, justamente porque não é possível prever o resultado final do contencioso administrativo. Para tanto, a legislação disponibiliza aos julgadores o instrumento da diligência, visando assim sanear o processo para o alcance de seu desfecho.

Da mesma forma, a multa de 30% (trinta por cento) do valor aduaneiro, pela ausência de licenciamento, onde a decisão recorrida, apesar de reconhecer o seu cabimento em tese, sustentou que a ausência das declarações de importação e respectivas adições inviabilizaria o exame da correta descrição dos produtos importados e impediria a verificação do atendimento ao ADN COSIT nº 12/97, o que representaria vício formal do lançamento.

Em minha opinião, mais um equívoco de premissa, haja vista que, em **primeiro lugar**, as declarações de importação, por estarem disponíveis nos sistemas

informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, não devem compor o processo como elemento de prova da realização de operações de importação ou mesmo para aplicação de multas ao controle administrativo, salvo se houver contestação específica neste sentido, quando então aludidos documentos deverão ser carreados ao processo, inclusive através de diligência. Em segundo lugar, porque as descrições dos produtos relacionados na autuação, segundo o relatório de fiscalização, foram retiradas diretamente dos sistemas informatizados da RFB, mediante pesquisa efetuada pelo Serviço de Pesquisa e Seleção Aduaneira – SEPEL.

Como não houve contestação pontual do contribuinte que tal descrição **não** fosse a constante das declarações de importação, caberia ao órgão julgador, em caso de dúvida, determinar a conversão do julgamento em diligência para que tais elementos fossem carreados aos autos e não simplesmente decretar a nulidade do lançamento por um suposto vício de forma.

Considerando então que a descrição das mercadorias constante das declarações de importação, a partir da relação acostada à autuação, não atende à prescrição do ADN COSIT 12/97 (que declara não caber a multa em comento quando a mercadoria estiver corretamente descrita, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário), não podem as conclusões estampadas em aludido ato opinativo serem aplicadas ao caso vertente, eis que indigitada descrição se limitaram ao nome comercial dos produtos químicos importados, sem maior especificação.

Outrossim, a completa descrição das mercadorias importadas, para surtir os efeitos do ADN COSIT nº 12/97, deve constar da **declaração de importação**, não suprimindo tal exigência a apresentação posterior de laudos pormenorizados dos produtos, em atendimento a intimação fiscal, já em procedimento fiscalizatório de zona secundária, como no caso dos autos.

Por pertinente, relativamente à multa de 30% (trinta por cento), há uma particularidade que exige análise, que é o advento da Portaria SECEX nº 17/2003, que, por seu turno, restringiu a exigência de licenciamento a determinadas modalidades de importação e regimes aduaneiros especiais.

A fiscalização, em seu relatório, mencionando este ato administrativo, indicou as classificações fiscais e as datas a partir de quando estes produtos deveriam pretensamente submeter-se a licenciamento, entretanto não indicou o ato administrativo que impôs esta obrigatoriedade, razão pela qual a decisão reputou o lançamento, neste ponto, como cerceador do direito de defesa, pois impediu o contribuinte de promover o contraditório, no que eu concordo plenamente.

Se houve indicação do enquadramento tarifário e data de início da exigência, caberia também apontar o ato administrativo respectivo, tendo em conta que, desde a Portaria SECEX nº 17/2003, o licenciamento passou a ser exceção e não regra, sob pena de vilipendiar o direito de defesa do contribuinte, que não poderia contestar a acusação fiscal.

Com estas considerações, entendo que os pretensos vícios que conspurcaram e justificaram a exoneração das multas administrativas aplicadas devem ser ultrapassados e, na sequência, examinado o mérito de sua imposição, ainda que nova conversão em diligência seja necessária para juntada das declarações de importação e novas planilhas, nos moldes a serem

definidos pela instância *a quo*, a fim de que não haja supressão de instância a acarretar cerceamento do direito de defesa do contribuinte.

Com estas considerações, voto por dar provimento parcial provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto, com devolução dos autos à DRJ Florianópolis/SC para complementação de julgamento.

Robson José Bayerl

CÓPIA