



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10314.003819/98-07
Recurso nº : 131.235
Acórdão nº : 303-33.410
Sessão de : 15 de agosto de 2006
Recorrente : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 166 DO CTN.
INAPLICABILIDADE.

O Imposto de Importação não se constitui tributo que, por sua natureza, comporta transferência do respectivo encargo financeiro. O sujeito passivo do Imposto de Importação não necessita comprovar à Secretaria da Receita Federal que não repassou seu encargo financeiro a terceira pessoa para ter direito à restituição do imposto pago indevidamente ou em valor maior que o devido. Recurso voluntário provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza e Tarásio Campelo Borges, que negavam provimento.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 26 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Marciel Eder Costa e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves. Esteve presente a advogada Julia Marques Carneiro, OAB/DF 6953-E.

Processo nº : 10314.003819/98-07
Acórdão nº : 303-33.410

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de restituição da General Motors do Brasil LTDA, referente a valor recolhido a título de Imposto de Importação na DI nº 98/0861649-6, registrada em duplicidade, tendo em vista que o material fora desembaraçado através da DI nº 98/0919586-9.

Por tal razão, solicita a autorização de cancelamento da DI registrada em duplicidade, assim como, a restituição do tributo recolhido em conta corrente por débito automático.

A não disponibilidade das mercadorias referente a DI nº. 98/0861649-6 fora atestada pela informação de fls. 51, conforme consta às fls. 52, razão pela qual a referida DI restou cancelada (fls. 54), permanecendo a questão quanto ao reconhecimento do crédito.

Remetidos aos autos à Inspetoria da Receita Federal de São Paulo- SESIT, esta propôs o deferimento do pedido apresentado, em razão do cancelamento da DI nº 98/0861649-6 e pela confirmação do pagamento do tributo (fls. 55).

O Chefe do SESIT reconheceu o direito ao crédito às fls. 57.

Às fls. 185, a empresa requereu a desistência do pedido de restituição a título de Imposto de Importação, tendo em vista que os valores em comento passaram a ser objeto de pedido de compensação, nos termos da IN SRF nº. 21/97, com o imposto de importação exigido através do processo nº 10314.006114/99-51.

Segundo informação de fls. 196, o contribuinte não desistiu do Imposto de Importação, conforme mencionou no documento de fls. 185, mas sim, optou pela compensação.

Conforme informação de fls. 233, em procedimento de diligência na empresa General Motors, foram lavrados Termos de Intimação, solicitando esclarecimentos referentes à contabilização do Imposto de Importação pago a maior.

Em resposta às intimações de fls. 206, 219 e 224, o contribuinte apresentou os documentos de fls. 215/218, 223 e 229/232, donde se constatou (fls. 233) que a importância pleiteada fora contabilizada a débito de uma conta de estoque – A2400TLA que, pela sua natureza, implica em transferência de encargo financeiro para o custo das mercadorias vendidas e o resultado contábil/fiscal da empresa.

Processo nº : 10314.003819/98-07
Acórdão nº : 303-33.410

Diante disso, entendeu-se que o contribuinte não atende ao que determina o art. 166 do CTN, o que foi tido como “fato novo” pela Seção de Orientação e Análise Tributária (fls. 235)..

Os autos foram encaminhados foram remetidos à IRF/SP-SECAT fls (247/254), a qual propôs ciência ao contribuinte da decisão proferida pela DRF/São José dos Campos, assim como, caso este viesse a exercer seu direito de defesa, determinou que à DRF/São José dos Campos caberia a execução de diligências.

Ciente dos despachos e decisões de fls. 233 a 254, a recorrente interpôs, tempestivamente, às fls. 269/282, Manifestação de Inconformidade, na qual apresenta sucintamente os seguintes argumentos:

i. a Instrução Normativa nº. 34/98 dispõe sobre o cancelamento de declaração de importação objeto de multiplicidade de registros, bem como restituição ou compensação dos créditos tributários decorrentes, ou seja, apregoa que, caso o contribuinte tenha recolhido em duplicidade, o imposto de importação relativo a mesma operação comercial, a este é devida a restituição do montante pago “a maior”;

ii. para tanto, basta que o contribuinte faça o pedido de restituição à Unidade da Receita Federal que proceder ao desembaraço e, sendo cancelada a DI duplicada, bem como não havendo débito em nome deste, esta efetivará a restituição/compensação;

iii. portanto, resta evidente o equívoco quanto à exegese dada pela Delegacia da Receita Federal aos dispositivos legais INs nºs 21/97 e 34/98, visto que mescla a aplicação dos mesmos, levando em consideração que ambos referem-se à restituição e compensação de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal;

iv. ademais, no que concerne a IN nº 21/97, alterada pela IN nº 73/97, refere-se aos procedimentos para a restituição/compensação de forma genérica, enquanto a IN nº 34/98 aplica-se à restituição/compensação dos créditos tributários oriundos de cancelamento de declarações de importação objeto de multiplicidade de registros;

v. nota-se que a norma é clara quanto ao procedimento a ser observado para a restituição dos valores recolhidos em duplicidade, não podendo o delegado da DRF em São José dos Campos negar a restituição pretendida, em razão de não concordar com a decisão tomada pela Inspeção da Receita Federal de São Paulo-SESIT;

vi. a revisão dos procedimentos e a decisão proferida pela Unidade da Receita Federal responsável pelo despacho aduaneiro não encontra respaldo na legislação, cabendo a Delegacia da Receita Federal do domicílio do

Processo nº : 10314.003819/98-07
Acórdão nº : 303-33.410

contribuinte tão somente cumprir, observando os “§§ 3º e 4º do artigo 6º e os artigos 12, 13 e 15 da Instrução Normativa SRF nº 21/97, com as alterações da Instrução Normativa SRF nº 73/97.”, os quais se relacionam exclusivamente na execução da restituição/compensação;

vii. desta maneira se manifestou a Inspeção da Receita Federal-SECAT, ao contrário da DRF em São José dos Campos, que ao apreciar o pedido de restituição, estabeleceu a verificação dos requisitos constantes no artigo 166 do CTN;

viii. não há previsão legal para a aplicação do artigo 166 do CTN, isto porque não faz menção acerca da restituição de débitos decorrentes de cancelamento de DI com recolhimento da exação em duplicidade, bem como por não se tratar de tão somente de restituição de tributo recolhido a maior indevidamente;

ix. no caso em testilha, com a entrada das mercadorias, fora realizada o registro da DI com recolhimento do tributo por meio do DARF papel, uma vez que o pagamento eletrônico dos tributos passou a ser realizado com o advento da IN nº 98/97;

x. com a modificação do Siscomex, através da IN nº. 98/97, o pagamento dos tributos começou a ser realizado por meio de débito automático em conta corrente, nessa oportunidade, registrou duas vezes a mesma operação comercial, recolhendo duplamente os tributos, uma vez que o débito era feito automaticamente;

xi. logo, a pretensão, ao pleitear-se o cancelamento da DI e a conseqüente restituição/compensação do tributo, não foi concretizada com base em recolhimento errado ou a maior do que o devido, mas sim em dobro do mesmo tributo, relativo à mesma hipótese de incidência;

xii. o procedimento adotado pela DRF em comento, violou o princípio da legalidade, visto ter se pautado em correspondência interna da Administração Pública, o que não encontra respaldo jurídico;

xiii. a DRF em São José dos Campos, de modo arbitrário, pretende vedar o direito de restituição/compensação, o que não encontra fundamentação legal, assim como, contraria a decisão exarada pela Autoridade competente;

xiv. tendo em vista o princípio estrito da legalidade (art. 150, inciso I da CF), a Administração Pública não pode modificar direito concedido através de Instrução Normativa, sem base legal para tanto.

Nestes termos, requer o provimento da presente Manifestação, para que seja reformada a decisão proferida pela DRF em São José dos Campos, com o conseqüente prosseguimento da restituição dos valores.



Processo nº : 10314.003819/98-07
Acórdão nº : 303-33.410

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, esta indeferiu o pedido do contribuinte (fls. 263/269), nos termos da seguinte ementa:

“Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 01/09/1998

Ementa: Restituição de Imposto de Importação. Duplicidade de Declarações de Importação.

Ainda que cancelada a Declaração de Importação, a restituição do tributo somente será feita a quem prove haver assumido seu encargo financeiro, conforme preceitua a Lei nº 5.172/66 - Código Tributário Nacional.

Solicitação Indeferida”

Irresignado com decisão proferida, a requerente interpôs tempestivo Recurso Voluntário (fls. 276/282), aduzindo que a r.decisão recorrida baseou-se na incorreta contabilização do crédito tributário em comento, visto que permaneceu na “conta de resultado”, quando deveria ter sido realocada para a conta “Contas a Receber Pendências Alfandegárias”.

A par de reconhecer ter efetuado procedimento equivocado quanto à escrituração contábil dos valores, trata-se de mero erro contábil, não havendo motivos cabais para o indeferimento do pleito.

A fim de afastar qualquer dúvida referente ao crédito utilizado, ressalta que desistiu e renunciou ao Processo Administrativo nº 10314.006114/99-51, tendo, os valores a ele referentes, sido recolhidos, utilizando-se do regime especial de tributação previsto na Medida Provisória nº 66/02.

Tal procedimento contábil, admite, não fora correto, porém não significa dizer que utilizou os créditos na compensação dos valores autuados, haja vista, conforme já demonstrado, o pagamento dos valores constantes da autuação, com que se pretendia esse acerto, assim, é indispensável ao caso a verificação da efetiva utilização dos créditos na compensação com valores devidos.

A constituição do crédito pelo lançamento se dá através de investigação do cumprimento da obrigação tributária principal e acessória pela autoridade administrativa, nos moldes estabelecidos por lei, pautando-se sempre na busca da verdade material, sob pena de ferir o art. 142 do CTN e, consequentemente, o princípio da legalidade e do processo civil.



Processo nº : 10314.003819/98-07
Acórdão nº : 303-33.410

Mesmo que tivesse compensado o crédito recolhido em dobro, quando da desistência requerida, houve novo pagamento, o que ensejaria de qualquer forma na restituição dos valores pagos em duplicidade.

Isto posto, a recorrente requer o provimento do presente Recurso Voluntário, com o fim de reformar a decisão proferida e, consequentemente, prosseguir com a restituição dos valores recolhidos em duplicidade.

Para corroborar seus argumentos se utiliza de escólios de doutrina.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando dois volumes numerados até às fls. 249, última do segundo volume, no entanto, constatarem-se incorreções quanto à numeração das folhas, as quais podem ser observadas às fls.283 do 1º volume e seqüentes, bem como às fls. 331 do 2º volume e seqüentes.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº 314, de 25/08/99.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Conheço do Recurso Voluntário por tempestivo, por cumprir os requisitos de sua admissibilidade, e por conter matéria de competência deste Eg. Conselho de Contribuintes.

Por bem tratar da matéria, adoto Voto Vencedor, proferido no Acórdão nº. 303-33.321 - Recurso 130974, julgado na Sessão de 12 de julho de 2006, de lavra da ilustre Conselheira Nanci Gama, o qual peço vênia para transcrever:

“(...) , conforme a jurisprudência já pacificada pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o art. 166, do Código Tributário Nacional somente tem aplicação em relação aos tributos que a lei estabeleça a possibilidade de transferência do respectivo encargo financeiro a terceiros e não por simples circunstâncias econômicas.

Em outras palavras, somente nos casos em que exista expressa previsão legal no sentido de estabelecer que determinado tributo comporte transferência do encargo a terceiros (tributo de natureza indireta) é que se autoriza, para fins de restituição, a incidência da restrição prevista no citado dispositivo.

Vejamos a jurisprudência do STJ sobre o tema:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. AUTÔNOMOS, EMPREGADORES E AVULSOS. COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIROS. ART. 166, DO CTN. LEIS Nº 8.212/91, 9.032/95 E 9.129/95.

- 1) A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de embargos de divergência, pacificou o entendimento para acolher a tese de que o art. 66, da Lei nº. 8.383/91, em sua interpretação sistêmica, autoriza ao contribuinte efetuar, via auto-lançamento, compensação de tributos pagos cuja exigência foi indevida ou inconstitucional.*
- 2) Tributos que comportem, por sua natureza, na transferência do respectivo encargo financeiro são somente aqueles em relação aos quais a própria lei estabeleça dita transferência.*

- 3) *Somente em casos assim aplica-se a regra do art. 166, do Código Tributário Nacional, pois a natureza, a que se reporta tal dispositivo legal, só pode ser a jurídica, que é determinada pela lei correspondente e não por meras circunstâncias econômicas que podem estar, ou não, presentes, sem que se disponha de um critério seguro para saber quando se deu, e quando não se deu, aludida transferência.*
- 4) *Na verdade, o art. 166, do CTN, contém referência bem clara ao fato de que deve haver pelo intérprete sempre, em casos de repetição de indébito, identificação se o tributo, por sua natureza, comporta a transferência do respectivo encargo financeiro para terceiro ou não, quando a lei, expressamente, não determina que o pagamento da exação é feito por terceiro, como é o caso do ICMS e do IPI. A prova a ser exigida na primeira situação deve ser aquela possível e que se apresente bem clara, a fim de que não se colaborar para o enriquecimento ilícito do poder tributante. Nos casos em que a lei expressamente determina que o terceiro assumiu o encargo, necessidade há, de modo absoluto, que esse terceiro conceda autorização para a repetição de indébito.*
- 5) *A contribuição previdenciária examinada é de natureza direta. Apresenta-se com essa característica porque a sua exigência se concentra, unicamente, na pessoa de quem a recolhe, no caso, uma empresa que assume a condição é assumida porque arca com o ônus financeiro imposto pelo tributo; a segunda, caracteriza-se porque é a responsável pelo cumprimento de todas as obrigações, quer as principais, quer as acessórias.*
- 6) *Em consequência, o fenômeno da substituição legal no cumprimento da obrigação, do contribuinte de fato pelo contribuinte de direito, não ocorre na exigência do pagamento das contribuições previdenciárias quanto à parte da responsabilidade das empresas.*
- 7) *A repetição do indébito e a compensação da contribuição questionada podem ser assim deferidas, sem a exigência da repercussão.*
- 8) *Embargos de Divergência rejeitados”.*

(Recurso Especial nº. 168469/SP; Embargos de Divergência no Recurso Especial nº. 1998/0063753-2, DJU 17/12/1999, pág. 00314, Relator Min. Ari Pargendler, data da decisão 10/11/1999, Primeira Seção) (grifei)

Adotando essas razões, entendo que, ao inexistir previsão legal neste sentido, o Imposto de Importação não se enquadra no rol dos tributos de natureza indireta, o que leva a crer, sem sombra de dúvidas, que a comprovação da não transferência do encargo financeiro a terceiro exigida pela DRF de São José dos Campos, baseada no art. 166, do CTN, deve ser considerada completamente incabível para fundamentar o indeferimento do pedido de restituição formalizado pelo Contribuinte.

Não é outra a jurisprudência deste E. Terceiro Conselho de Contribuintes sobre a inaplicabilidade da restrição contida no dispositivo citado em relação ao imposto objeto da autuação que originou o presente Recurso Voluntário:

"IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 166 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

O Imposto de Importação não se constitui tributo que, por sua natureza, comporta transferência do respectivo encargo financeiro. O sujeito passivo do Imposto de Importação não necessita comprovar à Secretaria da Receita Federal que não repassou seu encargo financeiro a terceira pessoa para ter direito à restituição do imposto pago indevidamente ou em valor maior que o devido. PRECEDENTE: Acórdão nº. 301-32.780.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO"

(Recurso Voluntário 131.967. Acórdão 301-32937)

"IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ART. 166 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

O Imposto de Importação não se caracteriza como tributo que, por sua natureza, comporta transferência do respectivo encargo financeiro. O sujeito passivo do Imposto de Importação não necessita comprovar à Secretaria da Receita Federal que não repassou seu encargo financeiro a terceira pessoa para ter direito à restituição do imposto pago indevidamente ou em valor maior que o devido.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO"



Processo nº : 10314.003819/98-07
Acórdão nº : 303-33.410

(Recurso Voluntário 131.787. Acórdão 301-32782)''

Diante de todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao presente recurso voluntário, deferindo a restituição do Imposto de Importação pago indevidamente.

É como voto.

Sala das Sessões, em 15 de agosto de 2006.


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator