



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

Processo nº 10494.001293/2002-61
Recurso nº 339.061 Voluntário
Acórdão nº 3101-00.311 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de dezembro de 2009
Matéria CIDE - FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente COPESUL - CIA PETROQUÍMICA DO SUL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Data do fato gerador: 08/08/2002, 19/08/2002, 24/09/2002, 02/10/2002
IMPORTAÇÃO DE BUTANOS LIQUEFEITOS.

A Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incide sobre a importação de butanos liquefeitos, classificados no código 2711.13.00, da Nomenclatura Comum do MERCOSUL - NCM.

PENALIDADE. JUROS DE MORA.

A observância pelo sujeito passivo à legislação de regência à época da importação, afasta a aplicação de multa de ofício e juros de mora, haja vista a própria literalidade do parágrafo único do art. 100 do CTN, que assim autoriza.

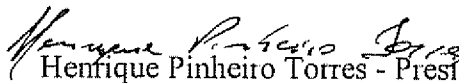
INCONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO PELA VIA ADMINISTRATIVA.

À autoridade administrativa não foi dada a competência para apreciar alegações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de leis, por se tratar de matéria de competência privativa do Poder Judiciário, por força do disposto no art. 102, I, "a", e III, "b", da Constituição Federal.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. //

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso para excluir da exigência a multa e os juros. Vencido o Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, que negava provimento.


Henrique Pinheiro Torres - Presidente


Vanessa Albuquerque Valente - Relatora

EDITADO EM: 09/08/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tarásio Campelo Borges, Corinθο Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da autoridade julgadora de primeira instância, que transcrevo a seguir:

“Trata o presente processo do auto de infração de fls. 01 a 05 por meio do qual é feita a exigência de R\$ 386.848,85 (trezentos e oitenta e seis mil oitocentos e quarenta e oito reais e oitenta e cinco centavos) de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – Cide; R\$ 290.136,63 (duzentos e noventa mil cento e trinta e seis reais e sessenta e três centavos) de multa de lançamento de ofício da CIDE, nos termos do art. 44, I da Lei nº 9.430 de 27/12/1996 – DOU 30/12/1996 e juros de mora.

Segundo Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fls. 02 a 05 o motivo da exigência deveu-se ao fato de a autuada não haver recolhido a Cide nas importações amparadas nas declarações de importação (DI) listadas à fl. 02. A autoridade fiscal baseou seu ato na Lei nº 10.336, de 19/12/2001 – DOU de 29/12/2001 e Instruções Normativas (IN) SRF nº 107, de 28/12/2001 – DOU de 29/12/2001 e 219, de 10/10/2002 – DOU de 11/10/2002.

Lavrado o auto e intimada a contribuinte em 20/11/2002 (fl. 01) ela ingressou em 20/12/2002 com a impugnação de fls. 12 a 47 por meio do qual alega em síntese que:

- o lançamento é nulo porque não está amparado em nenhum Mandado de Procedimento Fiscal (defende sua tese às fls. 15 a 17, transcrevendo artigos da Portaria SRF nº 3.007/2001);*
- o lançamento é nulo por falta de capitulação legal e por violação aos princípios da legalidade e da irretroatividade da legislação tributária (defende sua tese às fls. 18 a 22);*
- o auto de infração é nulo por cerceamento ao direito de defesa, pois descreve a matéria tributável de forma insuficiente e equivocada. A fiscalização procedeu à mera citação da Lei nº*

10.336/01 e das IN/SRF nºs 107/2001 e 219/2002, enquanto que no que concerne à multa de lançamento de ofício fez expressa menção do art. 44,I, da Lei nº 9.430/1996 e no que concerne ao Regulamento Aduaneiro citou os arts. 455 e 456 (transcreve à fl. 22 o art. 11 do Decreto nº 70.235/1972 e defende sua tese às fls. 23 a 26, com transcrição de ementa do Egrégio Conselho de Contribuintes à fl. 26);

- a instituição da CIDE não poderia ter sido feita da forma que foi (às fls. 27 a 35 procede a apresentação de seus argumentos mediante minucioso estudo dessa contribuição),

- a multa de lançamento de ofício é confiscatória (às fls. 36 a 42 combate essa exação e à fl. 42 pede, alternativamente, sua redução a 20% nos termos do art. 59 da Lei nº 8.383/1991 e art. 61, § 1º da Lei nº 9.430/1996),

- a taxa SELIC é inconstitucional (expõe sua tese às fls. 43 a 46).

Pede que o lançamento seja anulado pelos motivos que expôs ou, alternativamente, que sejam acatadas as razões apresentadas no mérito ou, ainda, minorado o percentual relativo à multa de lançamento de ofício e seja excluída a aplicação da taxa SELIC."

Os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC, que decidiu, por unanimidade de votos, considerar procedente o lançamento, através do Acórdão DRJ/FNS Nº 07-8.239, de 04 de agosto de 2006, assim ementado:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 08/08/2002, 19/08/2002, 24/09/2002, 02/10/2002

Ementa: MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – MPF

Não se exige o MPF nas hipóteses de procedimento de fiscalização realizado no curso do despacho aduaneiro, ou interno, de revisão aduaneira.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 08/08/2002, 19/08/2002, 24/09/2002, 02/10/2002

Ementa: JULGAMENTO DA LEGALIDADE E/OU INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Aos julgadores administrativos não foi dada a competência para o afastamento da aplicação de normas vigentes pelos motivos de ilegalidade e/ou inconstitucionalidade, salvo nos casos em que ela já tenha sido declarada inconstitucional, em caráter definitivo, pelo Supremo Tribunal Federal.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Data do fato gerador: 08/08/2002, 19/08/2002, 24/09/2002, 02/10/2002

Ementa: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO – CIDE

A IN SRF nº 107/2001 que dispõe sobre a Cide não criou qualquer nova hipótese de incidência, apenas dispôs sobre regras indicativas da maneira que devia ser observada a Lei e o Decreto que, respectivamente, instituiu e modificou os valores dessa contribuição.

A IN SRF nº 219/2002, ao se referir sobre o alcance da disposição do inciso VI do art 2º da IN/SRF 107/2001 apenas indicando códigos NCM referentes a produtos específicos, pertencentes ao gênero sobre os quais já estava prevista a incidência da contribuição, é aplicável retroativamente.

Lançamento Procedente."

Ciente da decisão de 1ª Instância, a Contribuinte, em 15 de setembro de 2006, interpôs Recurso Voluntário, fls. 95/120, repisando os argumentos e fundamentos apresentados em sua Impugnação, requerendo, ao final, sejam analisadas e consideradas procedentes as preliminares suscitadas, e, por conseguinte, cancelado o presente Auto de Infração. Requer, ainda, alternativamente, a redução do percentual da multa aplicada.

Instruí o Recurso Voluntário, relação de bens e direitos para arrolamento (fls. 137 e ss).

É o Relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Albuquerque Valente, Relatora

O presente recurso apresenta os requisitos para sua admissibilidade, razão pela qual merece ser conhecido.

Conforme se constata do relatório, trata o presente processo de exigência relativa a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico – CIDE.

Recorre a Contribuinte da decisão proferida pela DRJ de origem, que julgou procedente o lançamento por entender devida a CIDE nas operações de importação do produto "BUTANOS LUIQUEFEITOS", objeto das Declarações de Importação de nºs 02/0879309-1 e 02/0851573-3.

Em suas razões recursais, alega, preliminarmente, a nulidade do lançamento face à inexistência de Mandado de Procedimento Fiscal (MPF). Nesse ponto, importa salientar, tal argüição não tem como prosperar.

Com efeito, acerca da inexigibilidade do MPF, dispõe o art. 11 da Portaria SRF nº 3007, de 26/11/2001, *verbis*:

Art. 11. O MPF não será exigido nas hipóteses de procedimento de fiscalização:

 4

I - realizado no curso do despacho aduaneiro;

II - interno, de revisão aduaneira;

III - de vigilância e repressão ao contrabando e descaminho realizado em operação ostensiva,

IV - relativo ao tratamento automático das declarações (malhas fiscais)

V - destinado, exclusivamente, à aplicação de multa por não atendimento à intimação efetuada por AFRF em procedimento de diligência, realizado mediante a utilização de MPF-D ou MPF-Ex.

VI - destinado à aplicação de multa por não atendimento à Requisição de Movimentação Financeira (RMF), nos termos do art. 4º do Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001.

Parágrafo único. Na hipótese de realização de diligência, em decorrência dos procedimentos fiscais de que trata este artigo, deverá ser emitido MPF-D.

(negrito)

No caso concreto, conforme se verifica, a exigência decorreu de procedimento de revisão aduaneira, não havendo qualquer necessidade de haver um Mandado de Procedimento fiscal.

Logo, não vejo nulidade a ser declarada sob tal aspecto do lançamento.

De igual modo, quanto as demais argüições de ilegalidade e inconstitucionalidade, suscitadas pela Recorrente, cabe esclarecer, que não compete às instâncias administrativas de julgamento apreciar matéria referente à inconstitucionalidade de leis ou ilegalidade de atos normativos regularmente editados, uma vez que esta competência é exclusiva do Poder Judiciário, conforme constitucionalmente previsto no art. 102, inciso I, alínea “a”, e III, “b”, da Constituição Federal.

Ressalte-se, ainda, que consoante o parágrafo único do artigo 142 do CTN, a atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória, não podendo as autoridades administrativas afastar a aplicação de atos legais regularmente editados, devendo observá-los e aplicá-los, sob pena de responsabilidade funcional.

Assim, afastadas as preliminares, passaremos ao mérito.

I – Quanto à exigência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE):

A Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001 (DOU 20/12/2001), instituiu a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) incidente sobre a importação e a comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados, e álcool etílico combustível, a que se refere os arts. 149 e 177 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001. O art. 3º da referida lei assim dispõe:

Art. 3º A Cide tem como fatos geradores as operações, realizadas pelos contribuintes referidos no art. 2º, de importação e de comercialização no mercado interno de

I - gasolinas e suas correntes;

II - diesel e suas correntes;

III - querosene de aviação e outros querosenes,

IV - óleos combustíveis (fuel-oil);

V - gás liquefeito de petróleo, inclusive o derivado de gás natural e de nafta, e

VI - álcool etílico combustível.

(destaquei)

Da leitura do dispositivo acima transcrito, de logo se verifica, que tal dispositivo gera dúvidas se o termo “gás liquefeito de petróleo” se refere aos gases de petróleo do tipo liquefeito constantes do código NCM ao nível de subposição simples 2711.1 ou do gás específico constante do código NCM 2711.19.10, denominado “gás liquefeito de petróleo (GLP)”. Note-se que a lei não especificou os produtos por código NCM.

Nesse particular, a Instrução Normativa SRF nº 107, de 28 de dezembro de 2001 (DOU 04/01/2002), dispôs sobre a CIDE, estabelecendo procedimentos de sua apuração e recolhimento, assim como dispôs de forma interpretativa a medida que especificou os produtos objeto da Lei nº 10.336/2001 por código NCM, dispondo, no parágrafo 2º do art. 2º o seguinte:

“Art. 2º Para fins do preenchimento da Declaração de Importação(DI), que será registrada no SISCOMEX, a Cide – Combustíveis devida pelas pessoas jurídicas que procedam à importação dos produtos relacionados no art. 3º da Lei nº 10.336, de 2001, será apurada com base nas seguintes alíquotas específicas:

(..)

VI – gás liquefeito de petróleo, inclusive o derivado de gás natural e de nafta, valor de R\$0,1046, devido por kg líquido importado;

(..)

§ 1º A quantidade importada do produto deve ser informada na DI previamente convertida às unidades relacionadas neste artigo.

§ 2º Para fins de apresentação da DI relativa aos produtos referidos no caput deverão ser utilizados os seguintes códigos da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) e respectivas unidades de medida estatística.

<i>NCM Estatística</i>	<i>PRODUTO</i>	<i>Unidade de Medida</i>
<i>2710.11.51</i>	<i>Gasolina de aviação</i>	<i>m3</i>
<i>2710.11.59</i>	<i>Gasolinas</i>	<i>m3</i>
<i>2710.19.11</i>	<i>Querosene de aviação</i>	<i>m3</i>
<i>2710.19.19</i>	<i>Querosenes</i>	<i>m3</i>
<i>2710.19.22</i>	<i>Óleos combustíveis, do tipo "fuel-oil"</i>	<i>m3</i>

2711.19.10 Gás liquefeito de petróleo kg líquido

Com efeito, a IN SRF 107/2001 foi taxativa em sua interpretação, se reportando ao gás liquefeito de petróleo do código 2711.19.10, deixando, da mesma forma, de se reportar aos demais produtos inerentes ao código NCM ao nível de subposição simples 2711.1.

Note-se, somente por ocasião da edição da Instrução Normativa SRF nº 219, de 10 de outubro de 2002 (DOU 11/10/2002), esta, revendo sua interpretação inicial, esclarece seu entendimento dispondo o seguinte:

Art. 1º O disposto no inciso VI do art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 107, de 28 de dezembro de 2001, alcança também os gases liquefeitos de petróleo classificados nos seguintes códigos da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM):

<i>NCM</i>	<i>Produto</i>	<i>Unidade de Medida Estatística</i>
2711.12.10	Propano bruto liquefeito	Kg líquido
2711.12.90	Outros propanos liquefeitos	Kg líquido
2711.13.00	Butanos liquefeitos	Kg líquido
2711.14.00	Etileno, propileno, butileno e butadieno, liquefeitos	Kg líquido
2711.19.90	Outros	Kg líquido
(...)		

A falta de clareza da Lei nº 10.336/2001 é confirmada pela própria Secretaria da Receita Federal, ao necessitar editar uma segunda instrução normativa para esclarecer que o disposto no inciso VI do art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 107, de 28 de dezembro de 2001, alcança também os gases liquefeitos de petróleo do código NCM ao nível de subposição simples 2711.1.

Na hipótese dos autos, com relação à exigência da CIDE, seu aspecto temporal, cumpre esclarecer, que é indiscutível a incidência da Contribuição em causa, sobretudo, em razão do alcance que lhe conferiu o art. 3º da IN SRF nº 219/2002, *verbis*:

Art. 3º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir de 1º de janeiro de 2002

Portanto, ante a nova interpretação conferida pela Administração Tributária aos dispositivos da Lei nº 10.336/2001, notadamente quanto à abrangência do artigo 3º, supra, me curvo à pertinência da exigência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE) em questão.

2) Quanto à exigência da multa de ofício e juros de mora

Subsumindo-se o caso dos autos às disposições normativas acima ressaltadas, urge trazer a lume as determinações do artigo 100 do Código Tributário Nacional - CTN:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas,

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.

(grifei)

Sendo a Instrução Normativa, espécie do gênero “normas complementares” como assim estabelece o art. 100, sua função, como lei em sentido amplo é a de disciplinar minudentemente as questões formuladas pela lei em sentido formal, já que esta pela própria natureza, estabelece de forma genérica e abstrata seus enunciados, consubstanciando assim a interpretação da Administração Tributária acerca das imposições legais que disciplinam. Nesse mister, a interpretação do texto da lei far-se-á segundo a norma que a complementa como ato integrante da legislação tributária.


À vista dos dispositivos invocados, percebe-se, que o sujeito passivo quando do registro das DI's nos meses de agosto, setembro e outubro/2002, estando vigente as disposições complementares ao texto da lei em referência, IN SRF nº 107/2001, classificou sua mercadoria segundo o código NCM determinado no referido ato normativo. No entanto, sobrevindo a IN SRF nº 219, de 10 de outubro de 2002, as determinações emanadas de seu artigo 3º quanto à retroatividade dos efeitos aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002, ensejam uma interpretação restritiva quanto ao alcance desses efeitos.

Nessa esteira, cabe salientar, a procedência da exigência da CIDE em função do alcance que lhe conferiu o art. 2º da IN SRF nº 219/2002. No entanto, a eficácia de seus dispositivos ao caso em tela, não tem o condão de conferir o caráter de conduta infracional, para fins de imposição de penalidades, haja vista que a conduta procedimental adotada pelo sujeito passivo quando do registro das DI's ao classificar as mercadorias “**butanos liquefeitos**” como dispunha a instrução normativa anterior, se coadunou com a interpretação adotada pela Administração Tributária materializada na IN SRF nº 107/2001, visto que, esta, em face da hipótese de incidência determinada pela lei quanto ao produto **gás liquefeito de petróleo**, delimitou o código NCM **2711.19.10** para fins de registro da DI, e conseqüentemente, a utilização da alíquota correspondente.

Desta forma, considerando a nova interpretação conferida pela Administração Tributária aos dispositivos da Lei nº 10.336/2001, assim como, à abrangência do artigo art. 3º, entendo ser incabível a aplicação de penalidade ao sujeito passivo que agiu em observância ao disciplinamento normativo vigente ao tempo de sua importação, já que cuidou o legislador de expressamente resguardar essa situação através da norma que hospeda o parágrafo único do artigo 100 do CTN. Assim, a eficácia da IN SRF nº 219/2002, quando da exigência da CIDE na hipótese dos autos, não comporta a aplicação de penalidades e juros de mora.

In casu, infere-se que a observância do sujeito passivo a legislação de regência à época da importação, afasta a aplicação de multa de ofício e juros de mora, já que a própria literalidade do parágrafo único do art. 100 do CTN assim autoriza.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso interposto, no sentido de manter o lançamento relativo à exigência da CIDE em questão, e cancelar os lançamentos relativos à multa de ofício e juros de mora.


Vanessa Albuquerque Valente