



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10783-015191/91-91
SESSÃO DE : 27 de julho de 1.999
ACÓRDÃO Nº : 303-29.122
RECURSO Nº : 119.520
RECORRENTE : IAB – INDÚSTRIA DE ADITIVOS DO BRASIL S/A
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Descumprimento das normas processuais, ao ser feita de modo irregular “correção” do auto de infração, com alteração dos fundamentos da autuação.

Caracterizado o cerceamento do direito de defesa.

Declarado nulo o processo a partir da “Intimação” de fls. 69, inclusive.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em declarar a nulidade do processo a partir da Intimação de fl. 69, inclusive, por cerceamento do direito de defesa, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília/DF, em 27 de julho de 1.999.


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente e Relator

15 DEZ 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, NILTON LUIZ BARTOLI, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, ZENALDO LOIBMAN, ZORILDA LEAL SCHALL (Suplente) e SÉRGIO SILVEIRA MELO. Ausente o Conselheiro IRINEU BIANCHI.

RECURSO Nº : 119.520
ACÓRDÃO Nº : 303-29.122
RECORRENTE : IAB – INDÚSTRIA DE ADITIVOS DO BRASIL S/A
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A) : JOÃO HOLANDA COSTA

RELATÓRIO

Com a DI 502.224/90, de 24/08/90, da IRF do Porto do Rio de Janeiro, em cuja adição 001, o contribuinte declarou estar importando a mercadoria denominada LUBRIZOL 181,43, dizendo ter por base “PETRÓLEO SULFONADO DE SÓDIO NATURAL EM OLEO MINERAL, INSOLUVEL EM AGUA,” peso molecular entre 350 e 500, a que deu classificação no código TAB/SH 3811.21.0499 - OUTROS ADITIVOS PARA ÓLEOS LUBRIFICANTES OU GRAXAS LUBRIFICANTES, com alíquotas de 40%, para o Imposto de Importação, e de 8% para o IPI. Em revisão de despacho, a fiscalização da Receita Federal entendeu a classificação correta seria no código 3811.21.0401, - alíquotas de 85% de I.I. e 8% de I.P.I.

A importadora apresentou impugnação para dizer: I – Em Preliminares: a) impossibilidade de revisão do lançamento por erro de direito (art. 149 do CTN). Isto porque, quando do ato de desembaraço, não foi feita, dentro do prazo de cinco dias, qualquer impugnação ao tipo, natureza, características ou quantidades da mercadoria do despacho, e esgotado o prazo, não será mais possível a revisão; b) existência de consulta favorável à impugnante, através do Processo 10735.001141/90-84 cuja resposta por parte da 7ª Região, foi pela classificação da mesma mercadoria no código 3811.21.99.00. Acrescenta que a SRF, na resposta à consulta, já se pronunciara pela classificação, à luz da Portaria MF 259, de 03/05/90 que criou o “EX” à posição 3811.21.0199, para produto similar, de modo que mesmo para aquelas DI’s cujos produtos hajam sido embarcados no exterior, em data posterior àquela da Portaria 259 (03/05/91) ainda assim, mesmo para aquelas, prevalece a classificação normalmente declarada pela SRF para o produto em questão (3811.21.9900) por força do art. 146 do C. T. N; c) - Quanto às multas dos art. 524 e 526 IX do RA e do art. 364 II do RIPI, entende devam ser declaradas insubsistentes; II – Passando ao mérito da classificação, argumenta que o Parecer Técnico do Químico Responsável da impugnante está em consonância com o Laudo do Laboratório de Análises, devendo ser mantida a posição 38.11. Requer seja declarada a improcedência da ação fiscal e canceladas as multas.

O autuante, às fl. 61, propôs fosse feita correção do item 4º do Auto de Infração, de modo que onde se lê: “4. Mercadoria identificada: Sulfonato sódico de petróleo em óleo mineral, matéria prima para aditivos dispersantes e antioxidantes código 3811.21.0401”, alíquotas de 85% de II e 8% de IPI”, fosse lido: “4. Mercadoria Identificada: petróleo sulfonato de sódio natural em óleo mineral

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.520
ACÓRDÃO Nº : 303-29.122

insolúvel em água de peso molecular entre 350 e 500, código TAB "EX" - alíquota I.I. de 85% e I.P.I. de 8%, isto em consonância com a Portaria MEF 259 - DOU 04/05/90, vigente até 04/05/91 que submeteu o produto realmente importado pela impugnante à posição em destaque "EX", logo abaixo da descrição de mercadorias a que se refere o código 3811.21.0199 da TAB, no Sistema Harmonizado/Nomenclatura Brasileira de Mercadorias, cópia xerox às fls. 55 do processo". A alteração proposta dizia respeito à descrição da mercadoria, mais precisa, e ao código tarifário.

Propôs, que alterado o texto original do auto de infração, quanto ao item 4º, fosse mantido todo o restante.

Proposta a alteração do auto de infração, da qual não resultava qualquer agravamento do crédito tributário lançado, foi a empresa científica (doc fl. 69) para que apresentasse nova impugnação. Entendeu o Senhor Chefe do Seana, ratificando entendimento da informação fiscal, que "não há que se refazer auto de Infração, através de Auto de Infração Complementar, porque na Diligência efetuada, não ocorreu agravamento da exigência inicial, conforme o disposto no art. 18, parágrafo 3º da Lei 8.748/93".

A empresa retornou ao processo em nova impugnação, em que arguiu nulidade do processo, uma vez que a alteração feita decretou a nulidade da ação fiscal anterior e veio criar situação completamente nova, muito embora sejam as mesmas as alíquotas do impostos de importação e IPI, e por falta de indicação do preceito legal infringido. Argui ainda prescrição intercorrente, na conformidade do art. 140 do Decreto-lei 37/66, uma vez que reconhecido expressamente o erro, ou melhor confessado o erro pelo autuante em 27/02/92, somente em 23/04/97 foi determinada a Notificação do contribuinte para que este apresentasse "novas razões de defesa", decorridos mais de cinco anos. Argui ainda decadência do direito de a Fazenda constituir o crédito tributário, por força do art. 173 do CTN, dado que intimada em 24/04/97 da alteração do Auto, os fatos que viabilizaram a constituição do crédito são anteriores a 24/04/92 e não poderiam dar suporte à constituição do crédito tributário. Reproduz a seguir as arguições feitas anteriormente, na preliminar de irrevisibilidade do lançamento. Manifesta-se ainda contra a multa do art. 524 do RA. Ressalta o acerto da classificação da mercadoria, e diz finalmente ser ilegal e inconstitucional a retroatividade da cobrança da TRD a partir de 01/02/91 como juros de mora incidentes sobre o vencimento do débito até o dia anterior ao do seu efetivo pagamento em atraso (art. 3 c/c art. 30 da Lei 8.218/91). Diz que sobre o assunto já se têm manifestado os Primeiro e Segundo Conselhos de Contribuintes.

A Decisão 231/97 da DRJ/ RIO DE JANEIRO/RJ, impôs a IAB INDÚSTRIA DE ADITIVOS DO BRASIL S/A o pagamento do imposto de importação e de IPI, exonerando-a, porém, das multas previstas nos arts. 524 e 526 inciso IX do RA e 364 inciso II do RIPI. Manteve a reclassificação tarifária da mercadoria LUBRIZOL PRODUCT 181.43, não no código inicialmente pretendido

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.520
ACÓRDÃO Nº : 303-29.122

pela fiscalização (3811.21.0401) mas naquele objeto da retificação proposta às fls. 61 (3811.21.9900), dizendo que assim estaria de acordo com o Despacho Homologatório CST/DCM 38/91).

A decisão assim ementada:

“REVISÃO - Divergência de classificação tarifária. A mercadoria LUBRIZOL PRODUCT 181,43 classifica-se no código TAB-NBM/SH 3811.21.9900, consoante o “Despacho Homologatório CST (DCM) 38/91.

O produto em apreço já era objeto de “EX” tarifário, tanto por ocasião da protocolização da consulta como quando do registro da DI nº 502224/90.”

Reconhece o julgador singular que a mercadoria importada não difere daquela descrita no Auto de Infração de fl. 01. Quanto às preliminares, não aceita a tese da impossibilidade da revisão do despacho, pelas razões que desenvolve, com fundamento na doutrina e em decisões do extinto TFR; quanto ao prazo de cinco dias, declara ser conceitualmente equivocado argui-lo como prazo para a revisão já que a norma cogita tão só da ultimação da conferência aduaneira, com o fim de evitar a retenção da mercadoria por prazo mais alongado; justifica a exclusão feita, das multas do art. 524 e 526 – IX do DL 37/66 e bem assim da multa do art. 364 II do RIPI. Em conclusão, diz que:

“7) Nota-se, finalmente, de maneira nítida e irrefutável, que a Portaria MEF 259/90 publicada no DOU de 04/05/90, trazida, inclusive nos autos pelo impugnante, às fls. 66, colocou em EX-tarifário o produto descrito como petróleo sulfonado de sódio ou de cálcio natural em óleo mineral insolúvel em água, de peso molecular entre 350 e 500, exatamente o produto descrito na DI em questão, classificando-o na posição NBM-SH 3811.21.9900, que encontra sustentação no Despacho Homologatório CST (DCM) nº 38 (Processo nº 10735.001135/90-84, datado de 21/02/91).

Acontece que à época da consulta acerca do produto LUBRIZOL 181,43 a ser importado pela empresa IAB – INDUSTRIA DE ADITIVOS DO BRASIL S/A, o que ocorreu em 03/08/90, como já foi anteriormente citado, o produto em questão encontrava-se com alíquota “ad valorem” para o Imposto de Importação (II), de 85% e não 40% como pretendia a impugnante.

Nota: Alíquota “ad valorem” do produto em EX-tarifário 3811.21.9900, segundo COLETÂNIA DAS LEIS DO COMÉRCIO EXTERIOR de 1990, às fls. 1237, igual a 85% para o I.I.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.520
ACÓRDÃO Nº : 303-29.122

Assim, tornam-se inaceitáveis, para amenizar inconformismo do interessado, os itens 03 e 04 da Instrução Normativa do SRF nº 59 de 26/07/85, tornando outrossim, inócuas as suas pretensões em minimizar a alíquota aposta no procedimento fiscal.”

Devidamente cientificada, a empresa apresentou recurso voluntário junto a este Terceiro Conselho de Contribuintes para arguir a nulidade do processo fiscal, a prescrição intercorrente, a extinção do crédito tributário por decadência, a irrevisibilidade do lançamento. No mérito, analisa a classificação fiscal, à luz do parecer técnico fornecido pelo engenheiro químico da empresa e o laudo de análise do Labana que a seu ver não são conflitantes no sentido de se tratar de um sulfonado sódico de petróleo em óleo mineral. Invoca as Notas Explicativas da Nomenclatura para a posição 3811 que confirmariam o que fora adotado na DI do despacho, no sentido de que aí se compreendem os sulfonados de petróleo. Diz mais que a Portaria MEFP 259/90 (DOU de 04/05/90) colocou em EX o produto descrito como petróleo sulfonado de sódio ou de cálcio natural em óleo mineral insolúvel em água, de peso molecular entre 350 e 500, no código 3811.21.9900 conforme Despacho Homologatório 38 – Processo 10735-001141/90-84, de 21/02/91). À consulta formulada, a Secretaria da Receita Federal deu a classificação ao produto no código 3811.21.9900, que o autuante propôs na retificação do auto de Infração. Insurge-se quanto aos juros de mora, no que diz respeito à aplicação do índice de juros de mora determinado pela TRD no período compreendido entre 04/02/91 e 02/01/92 equivalente a 335,52% quando da eventual cobrança do débito fiscal posto que incabível e inconstitucional. Rejeita, por conseguinte a aplicação retroativa da nova redação que ao art. 9º da Lei 8177/91 deu o art. 30 da Lei 8218/91, resultado da conversão da MP 298, de 30/07/91, em Lei. Enumera diversos julgados dos conselhos de contribuintes que excluem da exigência dos juros de mora o encargo relativo ao período de fevereiro a agosto de 1991.



É o relatório.

RECURSO Nº : 119.520
ACÓRDÃO Nº : 303-29.122

VOTO

Causa espécie o tumulto processual cometido nestes autos a partir da informação fiscal de fl. 61 em que o autuante propõe alteração da razão de autuar. Com efeito, conquanto sem agravamento do crédito tributário lançado, a chamada "correção" toca no ponto fulcral da ação fiscal a qual envolve precisamente o enquadramento tarifário e seus fundamentos.

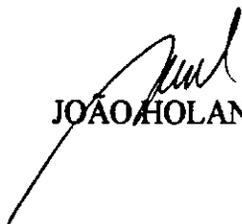
Tem, por conseguinte, razão o contribuinte ao arguir a nulidade do processo por descumprimento dos trâmites estabelecidos pela norma processual. Assim, detectado pelo autuante haver cometido erro na lavratura do auto, a maneira correta de corrigi-lo não é certamente aquela que a administração fiscal adotou ao mandar apenas cientificar o contribuinte para que outra impugnação apresentasse.

Por sua vez, o julgador singular, detectado o equívoco processual que lhe chegava às mãos, deveria ter tomado providências para obviá-lo e não o fez. Antes deu continuidade ao equívoco.

A esta Câmara compete, nesta altura, tomar as medidas necessárias ao seu alcance.

Voto, portanto, para declarar a nulidade do processo, por cerceamento do direito de defesa, a partir da INTIMAÇÃO de fls. 69, inclusive, para que, saneadas as irregularidades apontadas, dê-se-lhe o andamento regulamentar.

Sala das Sessões, em 27 de julho de 1999


JOÃO HOLANDA COSTA - Relator