



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

Processo nº 10831.003234/2010-60
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3101-001.392 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de abril de 2013
Matéria IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO -II
Recorrente ABSA AEROLINEAS BRASILEIRAS S/A e FAZENDA NACIONAL
Recorrida FAZENDA NACIONAL e ABSA AEROLINEAS BRASILEIRAS S/A

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Período de apuração: 29/01/1999 a 31/12/1999

Ementa: Comprovado via documental o equívoco de preenchimento no sistema MANTRA, não há que se falar em extravio.

No caso de mercadoria constante de manifesto de carga internacional não encontrada, seu extravio é presumido por determinação legal. A falta de comprovações em sentido contrário, legitima a ocorrência do extravio.

O artigo 67, § 1º, da lei 10.833/03 somente se aplica aos casos de impossibilidade de identificação das cargas extraviadas.

Não estabelecida nos preceitos do texto legal em que se ampara, a base de cálculo arbitrada deve ser considerada indevida.

Indevidas as contribuições PIS e COFINS por terem sido instituídas por lei posterior à ocorrência dos fatos geradores ora analisados

CONFERÊNCIA FINAL DE MANIFESTO. EXTRAVIO. APLICAÇÃO DO ART. 67, § 1º DA LEI 10.833/2003.

Em caso de mercadoria constante de manifesto de carga internacional não ser encontrada, o seu extravio é presumido por determinação legal. O artigo 67, § 1º, da lei 10.833/03 aplica-se aos casos de impossibilidade de identificação das cargas extraviadas, mesmo sendo a lei posterior às importações, porquanto o extravio foi detectado muito posteriormente, valendo portanto a ocorrência ficta do fato gerador para fins do cálculo do imposto: o dia do lançamento do correspondente crédito tributário.

RECURSO DE OFÍCIO IMPROVIDO

RECURSO VOLUNTÁRIO IMPROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, I- por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício; II – por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os Conselheiros Valdete Aparecida Marinheiro (Relatora) e Luiz Roberto Domingo. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Corinthians Oliveira Machado.

HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente

VALDETE APARECIDA MARINHEIRO

Relatora

Participaram, ainda do presente julgamento os conselheiros: Corinthians Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo e Rodrigo Mineiro Fernandes e Leonardo Mussi da Silva.

Relatório

Por bem relatar, adota-se o Relatório de fls.322 a 326 dos autos emanados da decisão DRJ/SP2, por meio do voto do relator Rodrigo Cesar França Riccetti⁶, nos seguintes termos:

“Em ato de conferência final de manifesto a fiscalização do Aeroporto Internacional de Viracopos detectou a divergência entre a quantidade de carga declarada pela interessada no sistema MANTRA e aquela efetivamente armazenada nos estabelecimentos da INFRAERO.

Após intimação da interessada, a fiscalização considerou ter ocorrido o extravio dos volumes constantes em 12 HAWBs, a saber:

Data de Chegada NIAWB 11AW13 Peso (Kg)

1 29/01/1999 17237563072 22053957 9

2 05/04/1999 17238177016 430004 2

3 08/04/1999 17238128650 25083978 1

4 07/05/1999 17238401322 737939 28

5 21/07/1999 17238617294 190064 17

6 21/07/1999 17238617250 170349 4,3

7 09/08/1999 17239014986 064600 10.256

8 24/09/1999 17239427651 334935 288

9 10/12/1999 17240017176 22081445 1

10 17/12/1999 17239854161 013395 8

11 31/12/1999 17240326086 - 7,5

12 28/12/1999 17939732722 1372491 20

Em razão da impossibilidade de identificar as mercadorias constantes dos volumes considerados extraviados, a fiscalização utilizou o dispositivo previsto no artigo 67 da lei 10.833/03 para determinação dos impostos e dos direitos incidentes.

Assim, foi lavrado o auto de infração às folhas 01 a 36 e cobrados o II, IPI, PIS e COFINS, bem como a multa por extravio de mercadoria prevista no artigo 521, II, "d" do decreto 91.030/85.

Em sua impugnação, às folhas 102 a 159, a interessada alega, em suma que:

1 – não houve extravio de carga, e sim meros erros operacionais;

2 — no caso do MAWB 172-37563072, o mesmo foi emitido pelo importador com 34 volumes, a mesma quantidade constante no Manifesto de Carga. No entanto, nem o HAWB 22058957 e nem a carga foram enviados pelo importador. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea. Já às folhas 333 e 334, a interessada alega que a mercadoria em questão foi importada pela DI 99/0093995-6, tendo sido amparada pelo MAWB 172-37813834;

3 — no caso do MAWB 172-38177016, o mesmo foi emitido pelo importador com 123 volumes, porém, no Manifesto de Carga constaram 124 volumes. No entanto, não foi enviado nem o HAWB 480004 e nem a carga. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea;

4 — no caso do MAWB 172-38128650, o mesmo foi emitido com armação de 44 volumes. Entretanto, detectou-se que o HAWB 25083978 foi, por engano, paletizado pelo agente em outro pallet que seguiu para a Argentina. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea;

5 — no caso do MAWB 172-384013224, houve um erro de digitação ao informar o HAWB 737939. Na verdade, o número do HAWB correto seria 373939. O próprio Manifesto de Carga demonstra que havia apenas uma carga contendo dois volumes com peso de 28 kg;

6 — no caso do MAWB 172-38617294, o mesmo foi emitido pelo importador com 12 volumes, a mesma quantidade constante no Manifesto de Carga. No entanto, apesar de ter enviado o HAWB 190064, a carga não foi enviada. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea;

7 — no caso do MAWB 172-38617250, o mesmo foi emitido pelo importador com 49 volumes, a mesma quantidade constante no Manifesto de Carga. No

entanto, apesar de ter enviado o HAWB 170349, a carga não foi enviada. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea;

8 — no caso do MAWB 172-39014986, houve um erro de digitação ao informar o HAWB 064600. Na verdade, o número do HAWB correto seria 064680. O próprio Manifesto de Carga demonstra que havia apenas uma carga contendo 32 volumes com peso de 10.256 kg;

9 — no caso do MAWB 172-39427651, o mesmo foi emitido pelo importador com 4 volumes, a mesma quantidade constante no Manifesto de Carga. No entanto, apesar de ter enviado o HAWB 384985, a carga não foi enviada. Às folhas 350 a 352, informa que a mercadoria em questão foi posteriormente amparada pelo MAWB 042-96192762 e internalizada mediante o registro da DI 99/0817074-0, em 27/09/1999;

10 — no caso do MAWB 172-40017176, o mesmo foi emitido pelo importador com 27 volumes, a mesma quantidade constante no Manifesto de Carga. No entanto, apesar de ter enviado o HAWB 22081445, a carga não foi enviada. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea;

11 — no caso do MAWB 172-39854161, o mesmo foi emitido pelo importador com 2 volumes, a mesma quantidade constante no Manifesto de Carga. No entanto, apesar de ter enviado o HAWB 013395, a carga não foi enviada. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea;

12 — no caso do MAWB 172-39732722, o mesmo foi emitido pelo importador com 21 volumes. No entanto, apesar de ter enviado o HAWB 13724915, a carga não foi enviada. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea;

13 — no caso do MAWB 172-39854161, o mesmo foi emitido pelo importador com 1 volume, a mesma quantidade constante no Manifesto de Carga. No entanto, o importador não enviou a carga referida. A mercadoria em questão deve ter sido internalizada no país por meio de outro MAWB e, provavelmente, voou com outra companhia aérea;

14 - a interessada não mais possui poderes para representar a Cargolux Airlines. Era sim a representante da mesma na época da ocorrência dos fatos, porém, a partir de dezembro de 2003 a Cargolux Airlines possui outra representante no país;

15 — é descabida a atribuição de responsabilidade à interessada tendo em vista que esta não mais representa a empresa que foi responsabilizada pelo extravio. Desta forma, considera nulo o lançamento;

16 - por tratar-se de carga consolidada o transportador não tem como saber se todos os volumes estão no pallet. O prazo de duas horas concedido pelo sistema para efetuar correções no MANTRA não é suficiente para verificar em conferência física se houve ou não alguma incorreção nas informações prestadas;

17 — não foi respeitado o direito de ampla defesa da interessada, uma vez que não foi dada a oportunidade de defesa para a mesma. Foi intimada a prestar informações mas em nenhum momento foi instaurado um procedimento administrativo fiscal, dando a oportunidade à requerente de se manifestar adequadamente e produzir as provas necessárias;

18 — a fiscalização não buscou a verdade material na realização do presente auto de infração, ao contrário, intimou a interessada a apresentar documentos que a mesma não teria a obrigação de possuir ou guardar;

19 — é improcedente o lançamento referente ao PIS e COFINS nas importações cujos fatos geradores ocorreram anteriormente à vigência da lei 10.845/2004 que os instituiu nas importações;

20 — não era impossível identificar as mercadorias constantes dos HAWBs considerados extraviados. Isto porque bastava uma simples intimação à empresa consignatária para identificar as mercadorias constantes dos conhecimentos;

21 — a lei 10.833/03 não poderia ter sido utilizada para arbitrar a base de cálculo e as alíquotas de mercadorias cujos fatos geradores ocorreram anteriormente a sua vigência;

22 — não houve demonstração de como a fiscalização chegou à base de cálculo arbitrada no lançamento, ferindo o direito de defesa da interessada;

23 — requer perícia técnica para que sejam identificadas e classificadas as mercadorias em questão.

O presente processo foi baixado em diligência por esta DRJ para que se juntassem aos autos as informações solicitadas às folhas 341 a 343.

À folha 474 encontra-se declaração da GM do Brasil Ltda., consignatária das mercadorias amparadas pelos HAWB's 737939, 064600 e 384985, esclarecendo que está impossibilitada de atender à intimação por desconhecer a existência dos conhecimentos de carga em questão.

À folha 477 encontra-se declarações da Philipps do Brasil Ltda., consignatária das mercadorias amparadas pelo HAWB 190064, esclarecendo que a carga chegou ao Brasil através do MAWB 172-38617412 e desembaraçada em 23/07/1999.

À folha 491, a Degussa Brasil Ltda. informa que a carga constante do MAWB 172-40326086, correspondente a um volume de 2,5 kg, não foi efetivamente importada, visto que, devido a avarias, ficou retida na origem. Segue explicando que tratava-se de uma amostra (sem cobertura cambial) do produto TMOF — Trimetilortoformiato de 1 kg, no valor de 15 DM.

À folha 972, a Sylvania do Brasil Iluminação Ltda. apresenta cópia da DI 99/0349440-8, de 04/05/1999, informando que por meio desta desembarçou a mercadoria consignada no HAWB 25083978 e MAWB 020-86444481.

À folha 989, a Clariant S/A informa que em momento algum as mercadorias objeto da intimação estiveram disponíveis para o processo aduaneiro, em razão das indisponibilidades apresentadas no MANTRA na época.

À folha 1.006, a Ericsson Telecomunicações S/A informa que as cargas dos HAWB's 013395 e 1372491 não foram recebidas pela empresa.

Em resposta à diligência desta DRJ (folhas 1.297 a 1.320), a fiscalização informa, em síntese, que:

- 1 — foram apresentadas cópias autenticadas da documentação solicitada;
- 2 — foram intimados todos os importadores das mercadorias, nos termos expostos às folhas 1.298 a 1.301;
- 3 — não é possível identificar as mercadorias de uma DI em confronto com um HAWB ou Manifesto de Carga;
- 4 — os dados originalmente utilizados para a apuração da média por peso estavam incorretos, razão pela qual procederam ao novo cálculo dos tributos nos termos explicitados às folhas 1.307 a 1.320;
- 5 — no caso do HAWB 480004, a mercadoria foi identificada e lançados sobre os valores declarados e as alíquotas vigentes;
- 6 — as bases de cálculo, bem como os valores dos tributos e contribuições estão discriminados às folhas 1.336 a 1.339. Às folhas 1.349 a 1.377, a interessada se manifesta alegando, em suma que:
 - 1 — a diligência não resultou qualquer efeito, posto que em relação à maioria dos casos apresentados houve majoração do lançamento tributário e aumento da multa;
 - 2 — nos termos do e-mail à folha 1.013, o fiscal atuante entende que possa ser utilizada a média das importações de "um semestre anterior considerado razoável", violando a normatização prevista no artigo 67 da lei 10.833/03;
 - 3 — percebe-se à folha 1.233 que os semestres utilizados para encontrar a base de cálculo do II foram diversos, o que fere o disposto legal;
 - 4 — impugna os cálculos apresentados posto que não cumprem com o requisitado pela DRJ II; •
 - 5 — contesta a comprovação da ocorrência de extravio para cada um dos HAWB's ora analisados;
 - 6 — impugna a apuração da base de cálculo pois não é possível detectar se foram excluídas as DI's cujos valores estão isentos ou imunes a quaisquer espécie de tributos;

Mediante a Resolução nº 741/2007, esta Turma baixou o processo em diligência para que, nos termos dos artigos 145 e 149 do CTN e do artigo 18, §3º, do decreto 70.235/72, fosse lavrado auto de infração complementar corrigindo a inexatidão relativa aos valores lançados.

Às folhas 1.430 a 1.469, a interessada se manifesta acerca da lavratura do auto de infração complementar e expõe, em síntese, que:

- 1 — reitera a impugnação protocolada;
- 2 — faz uma breve análise do papel do agente de cargas e sua responsabilidade;
- 3 — não ocorreram os fatos geradores das obrigações em questão;
- 4 — comprovada a não ocorrência de extravio, não há porque cobrar os tributos ora impugnados, nos termos expostos às folhas 1.432 a 1.444;
- 5 — não foram cumpridas formalidades legais para a lavratura do auto de infração o que o torna nulo.”

Em fls. 428 há um despacho esclarecendo da abertura desse processo, por conta da impossibilidade de movimentar no Profic o processo principal nº 10.831.013188/2004-69 ao CARF na situação aguardando Recurso Voluntário e Recurso de Ofício e portanto, extraiu cópia de 01 a 424 para formalização do presente processo e transferir para esse processo o crédito tributário mantido pelo acórdão da DRJ/SPO2.

Os autos do processo ainda contém cópia de outras decisões de primeira instância da mesma Recorrente;

A decisão recorrida emanada do Acórdão nº. 17-43.961 de fls. 321 traz a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO

PERÍODO DE APURAÇÃO: 29/01/1999 A 31/12/1999

CONFERÊNCIA FINAL DE MANIFESTO.

COMPROVADO VIA DOCUMENTAL O EQUÍVOCO DE PREENCHIMENTO NO SISTEMA MANTRA, NÃO HÁ QUE SE FALAR EM EXTRAVIO.

NO CASO DE MERCADORIA CONSTANTE DE MANIFESTO DE CARGA INTERNACIONAL NÃO ENCONTRADA, SEU EXTRAVIO É PRESUMIDO POR DETERMINAÇÃO LEGAL. A FALTA DE COMPROVAÇÕES EM SENTIDO CONTRÁRIO, LEGITIMA A OCORRÊNCIA DO EXTRAVIO.

O ARTIGO 67, § 1º, DA LEI 10.833/03 SOMENTE SE APLICA AOS CASOS DE IMPOSSIBILIDADE DE IDENTIFICAÇÃO DAS CARGAS EXTRAVIADAS.

NÃO ESTABELECIDA NOS PRECEITOS DO TEXTO LEGAL EM QUE SE AMPARA, A BASE DE CÁLCULO ARBITRADA DEVE SER CONSIDERADA INDEVIDA.

INDEVIDAS AS CONTRIBUIÇÕES PIS E COFINS POR TEREM SIDO INSTITUÍDAS POR LEI POSTERIOR À OCORRÊNCIA DOS FATOS GERADORES ORA ANALISADOS.

IMPUGNAÇÃO PROCEDENTE EM PARTE

CRÉDITO TRIBUTÁRIO MANTIDO EM PARTE”

O contribuinte apresentou recurso voluntário a este Egrégio Conselho – CARF (fls. 359 a 390), onde repete os argumentos de sua impugnação, já relatado acima.

E finalmente requer seja dado provimento ao seu RECURSO VOLUNTÁRIO, reformando-se o venerando acórdão proferido pela 2 Turma da DRJ/SP2, para fins de decretar o lançamento fiscal nulo de pleno direito, insubsistente, isentando a Recorrente da responsabilidade de efetuar o pagamento de qualquer tributo descrito no auto de infração registrado sob o n.º 10831.013.188/200469.

No entanto, caso, este Ilustre Conselho assim não entenda, requer seja revista a base de cálculo utilizada pela fiscalização, a qual, frise-se, é totalmente desapegada de fundamento jurídico. Que seja conhecido e provido seu presente recurso voluntário para reformar a r. decisão de primeira instância, julgando-se improcedente a Notificação de Lançamento em objeto, determinando-se, desta forma, seu arquivamento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Relatora Valdete Aparecida Marinheiro, Relatora

Os Recursos de Ofício e Voluntário são tempestivo e deles tomo conhecimento, pois, preenchem as condições de admissibilidades.

O Recurso de Ofício é totalmente improcedente, pois, as exonerações determinadas foram fruto de uma análise minuciosa de fatos, argumentos reais e consideráveis, muito bem fundamentado pelo voto condutor da decisão recorrida nessa parte das correções da ação fiscal e dela corroboro, portanto não merece reparos.

Quanto ao Recurso Voluntário, entendo que todos os argumentos apresentados pela Recorrente, foram enfrentados pela decisão recorrida e muito bem pelo voto condutor da mesma decisão.

Apenas quanto ao fato gerador das importações mantidas, ou seja, consideradas extraviasadas e a cobrança dos tributos remanescentes e a declaração de voto de fls. 350 a 353 do julgador Paulo Baz Agra que concluiu por fulminar o auto de infração é que pode resultar no possível litígio para análise nesse julgamento do Recurso Voluntário.

Assim, para confronto das ideias, cito a declaração de voto referenciada:

“Com relação à aplicação retroativa do art. 67 da Lei nº 10.833/03 para o cálculo do tributo devido em importações realizadas em 1999, tenho entendimento divergente do relator.

Tal aplicação retroativa teve por base o disposto no § 1º do art. 144 do CTN:

"Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativa ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros." (Grifo meu)

Ocorre que, ao meu ver, a expressão "novos critérios de apuração" está relacionada a procedimentos administrativos externos ao cálculo do crédito tributário. Dessa forma, poderiam ser instituídos novos critérios de apuração desde que os mesmos não alterassem os elementos essenciais do lançamento, previstos no art. 142 do CTN: identificação do sujeito passivo, determinação da base tributável e cálculo do tributo devido. Caso o entendimento fosse outro, abriria-se a possibilidade de alteração de base de cálculo de tributo após a ocorrência do respectivo fato gerador, em claro choque com o disposto no art. 105 do CTN (Princípio da Irretroatividade Tributária).

Comentando o art. 144 do CTN, assim se manifestou Luciano Amaro em "Direito Tributário Brasileiro", Saraiva, 12 ed.:

"O lançamento deve reportar-se à lei vigente na data da ocorrência do fato gerador, como determina o caput do preceito transcrito, o que equivale a dizer que ele deve reger-se pela lei vigente por ocasião do nascimento da obrigação tributária que dele seja objeto.

Desde que não interfiram nem com o valor da obrigação nem com a definição do sujeito passivo, admite o § 10 a aplicação de novas normas procedimentais, garantias ou privilégios, com uma exceção óbvia: não se pode, por lei posterior à ocorrência do fato gerador, atribuir responsabilidade tributária a terceiro." (Grifo meu)

Nesse sentido, citamos a Jurisprudência do STJ abaixo:

"Ementa: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÕES OBTIDAS A PARTIR DA ARRECADAÇÃO DA CPMF PARA A CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A OUTROS TRIBUTOS. ARTIGO 6º DA LC 105/01 E II, § 3º, DA LEI Nº 9.311/95, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 1010.174/2001. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO RETROATIVA. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 144, § 1º, DO CTN.

1. O artigo 38 da Lei nº 4.595/64, que autorizava a quebra de sigilo bancário somente por meio de requerimento judicial foi revogado pela Lei Complementar nº 105/2001.

2. A Lei nº 9.311/96 instituiu a CPMF e, no § 2º do artigo II, determinou que as instituições financeiras responsáveis pela retenção dessa contribuição prestassem informações à Secretaria da Receita Federal, especificamente, sobre a identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações efetuadas, vedando, contudo, no seu § 3º, a utilização desses dados para constituição do crédito relativo a outras contribuições ou impostos.

3. A Lei 10.174/2001 revogou o § 3º do artigo 11 da Lei 9.311/91 permitindo a utilização das informações prestadas para a instauração de procedimento administrativo-fiscal, a fim possibilitar a cobrança de eventuais créditos tributários referentes a Lei 9.311/91, permitindo a utilização das informações prestada a outros tributos.

4. Outra alteração legislativa, dispondo sobre a possibilidade de sigilo bancário, foi veiculada pela o artigo 6º da Lei Complementar 105/2001.

5. O artigo 194, § 1º, do CTN prevê que as normas tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao contrário daquelas de natureza material, que somente alcançariam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência.

6. Os dispositivos que autorizam a utilização de dados da CPMF pelo Fisco para apuração de eventuais créditos tributários referentes a outros tributos são normas procedimentais e, por essa razão, não se submetem ao princípio da irretroatividade das leis, ou seja, incidem de imediato, ainda que relativas a fato gerador ocorrido antes de sua entrada em vigor. Precedentes.

7. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

8. Embargos de divergência não conhecidos. EREsp 726778 / PR EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 2006/0059981-4 Ministro CASTRO MEIRA" (grifo meu)

"Ementa:

RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A". TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DE TERMO DE PROCEDIMENTO FISCAL. REQUERIMENTO DE INFORMAÇÕES AO CONTRIBUINTE RELATIVAS AO ANO BASE DE 1998, A PARTIR DE DADOS INFORMADOS PELOS BANCOS À SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL SOBRE A CPMF. PRETENDIDA COBRANÇA DE CRÉDITOS RELATIVOS A OUTROS TRIBUTOS. ARTIGO 6º DA LC 105/01 E 11, § 3º, DA LEI N. 9.311/96, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 10.174/01. NORMAS DE CARÁTER PROCEDIMENTAL. APLICAÇÃO RETROATIVA. EXEGESE DO ART. 144, § 1º, DO CTN.

À luz do que dispõe o artigo 144, § 1º, do CTN, infere-se que as normas tributárias que estabeleçam "novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas", aplicam-se ao lançamento do tributo, mesmo que relativas a fato gerador ocorrido antes de sua entrada em vigor. Diversamente, as normas que descrevem os elementos do tributo, de natureza material, somente são aplicáveis aos fatos geradores ocorridos após o início de sua vigência (cf. "Código Tributário Nacional Comentado". Vladimir Passos de Freitas (coord.) São Paulo; Revista dos Tribunais, 1999. p. 566).

Nesse contexto, forçoso reconhecer que os dispositivos (arts. 6º da LC n. 105/01 e 11, § 3º, da Lei n. 9.311/96, na redação dada pela lei n. 10.174/01) que autorizam a utilização dos dados da CPMF pelo Fisco para a apuração de eventuais créditos tributários relativos a outros tributos são normas adjetivas ou meramente procedimentais, acerca das quais não prevalece a irretroatividade defendida pelo v. acórdão da Corte a quo. É de se observar, tão somente, o prazo de que dispõe a Fazenda Nacional para constituição do crédito tributário.

"Tanto o art. 6º da Lei Complementar 105/2001, quanto o art. 1º da Lei 10.174/2001, por ostentarem natureza de normas tributárias procedimentais, são submetidas ao regime intertemporal do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, permitindo sua

aplicação, utilizando-se de informações obtidas anteriormente à sua vigência" (REsp 506.232/PR, Relator Min. Luiz Fux, DJU 16/02/2004). No mesmo sentido: REsp 479.201/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJU 24/05/2004. Recurso especial provido para denegar a segurança requerida. REsp 505493 /PR RECURSO ESPECIAL 2003/0027793-8 Ministro FRANCIULLI NETTO" (grifo meu)

Não vislumbrando no caso concreto nenhuma das hipóteses de aplicação retroativa da legislação tributária previstos no art. 106 do mesmo CTN, entendo incabível a fundamentação legal apresentada pela fiscalização, fulminando o auto de infração."

Por outro lado, o relator da decisão recorrida defendeu a fundamentação do AI.

Assim, mais alinhada com a declaração de voto acima citada, entendo incabível a fundamentação legal apresentada pela fiscalização e portanto insubsistente o trabalho fiscal.

Ainda, um último detalhe deve ser destacado na decisão recorrida, ou seja, houve uma contradição nesse julgado, quando decidem, conforme ementa: "Indevidas as contribuições do PIS e COFINS por terem sido instituídas por lei posterior à ocorrência dos fatos geradores ora analisados" e quanto aos dois último despachos detalhado no fim do voto condutor da decisão recorrida, a exigência do PIS e COFINS permanecem como exigência.

Isto posto e por tudo mais que consta nos autos, voto para NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DE OFÍCIO E DAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO do contribuinte, para julgar insubsistente o trabalho fiscal.

É como voto.

Relatora Valdete Aparecida Marinheiro

Voto Vencedor

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Redator Designado.

Sem embargo das razões ofertadas pela recorrente e das brilhantes considerações tecidas pela I. Conselheira Relatora, o Colegiado, pelo voto da maioria, firmou entendimento de que a exigência fiscal deve ser mantida no caso do recurso voluntário.

A razão para tanto deriva da legítima utilização do art. 67 da Lei nº 10.833/2003¹ no caso vertente, pois apesar de a lei ser posterior às importações, o extravio foi

¹ Art. 67. Na impossibilidade de identificação da mercadoria importada, em razão de seu extravio ou consumo, e de descrição genérica nos documentos comerciais e de transporte disponíveis, serão aplicadas, para fins de determinação dos impostos e dos direitos incidentes, as alíquotas de 50% (cinquenta por cento) para o cálculo do Imposto de Importação e de 50% (cinquenta por cento) para o cálculo do Imposto sobre Produtos Industrializados.

§ 1º Na hipótese prevista neste artigo, a base de cálculo do Imposto de Importação será arbitrada em valor equivalente à média dos valores por quilograma de todas as mercadorias importadas a título definitivo, pela mesma via de transporte internacional, constantes de declarações registradas no semestre anterior, incluídas as despesas de frete e seguro internacionais, acrescida de 2 (duas) vezes o correspondente desvio padrão estatístico.

Processo nº 10831.003234/2010-60
Acórdão n.º **3101-001.392**

S3-C1T1
Fl. 42

detectado muito posteriormente, em 2004, valendo portanto a ocorrência ficta do fato gerador para fins do cálculo do imposto em casos que tais: o dia do lançamento do correspondente crédito tributário.

Nesse diapasão, voto por NEGAR PROVIMENTO aos recursos de ofício e voluntário.

Sala das Sessões, em 24 de abril de 2013.

(assinado digitalmente)

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO

§ 2º Na falta de informação sobre o peso da mercadoria, adotar-se-á o peso líquido admitido na unidade de carga utilizada no seu transporte.



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por VALDETE APARECIDA MARINHEIRO em 25/09/2013 10:34:16.

Documento autenticado digitalmente por VALDETE APARECIDA MARINHEIRO em 25/09/2013.

Documento assinado digitalmente por: HENRIQUE PINHEIRO TORRES em 14/03/2014, CORINTHO OLIVEIRA MACHADO em 30/09/2013 e VALDETE APARECIDA MARINHEIRO em 25/09/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por HIULY RIBEIRO TIMBO em 13/09/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP13.0919.14459.O8MR

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

17AE8BE27807DB01BE8CD1C560AB8305113B1724