



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CAMARA

WNS

PROCESSO Nº 10945-002527/92.18

24 outubro 4

303-28.033

Sessão de _____ **de 1.99** _____ **ACORDÃO Nº** _____
115.980

Recurso nº.:

RETIGUAÇU RETIFICADORA DE MOTORES IGUAÇU LTDA

Recorrente:

DRF-FOZ DO IGUAÇU/PR

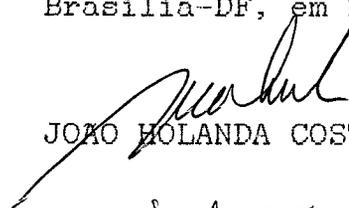
Recorrid

No período anterior a 01/09/91 e a partir de 1/02/91, o valor correspondente à incidência da TRD sobre a obrigação é exigível a título de juros de mora. Recurso não provido.

VISTOS, relatados e discutidos os seguintes atos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares levantadas e quanto ao mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, vencido o Cons. SERGIO SILVEIRA MELO(Relator) que dava provimento parcial ao recurso, apenas para excluir a TRD com relação ao período que antecede a primeiro de setembro de 1991, e o Cons. CRISTOVAM COLOMBO SOARES DANTAS. Designada para redigir o voto vencedor a Cons. SANDRA MARIA FARONI, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 24 de outubro de 1994.

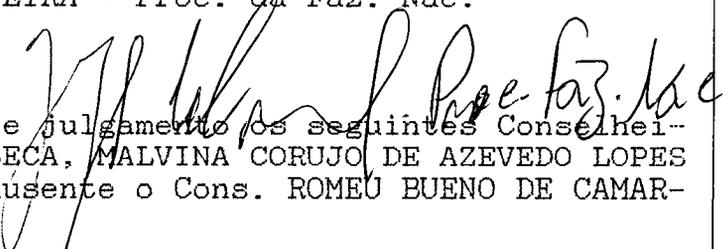

JOAO HOLANDA COSTA - Presidente


SANDRA MARIA FARONI - Relatora designada

CARLOS MOREIRA VIEIRA - Proc. da Faz. Nac.

VISTO EM 24 AGO 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: DIONE MARIA ANDRADE DA FONSECA, MALVINA CORUJO DE AZEVEDO LOPES e FRANCISCO RITTA BERNARDINO. Ausente o Cons. ROMEU BUENO DE CAMARGO.



MF - TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - TERCEIRA CAMARA
RECURSO N. 115.980 - ACORDAO N. 303-28.033
RECORRENTE: RETIGUAÇU RETIFICADORA DE MOTORES IGUAÇU LTDA
RECORRIDA : DRF-FOZ DO IGUAÇU/PR
RELATOR : SERGIO SILVEIRA MELO
RELATORA DESIGNADA: SANDRA MARIA FARONI

R E L A T O R I O

Vistos e processados os presentes autos, tendo sido obedecidas as formalidades legais deles tomo conhecimento, por serem admissíveis e passo a analisar seu conteúdo, sobre os quais apresento as seguintes considerações.

Contra o contribuinte acima qualificado foi lavrado o Auto de Infração n. 10.945.002527/92-18, que em seus anexos contém a descrição dos fatos, o enquadramento legal e o demonstrativo do crédito tributário (vide fls. 77 "usque" 89 dos autos).

A empresa identificada em epígrafe foi autuada e cientificada em 12/10/92 a recolher o crédito tributário no importe de 68.106,32 UFIR's, calculado até 24.09.92, conforme auto de infração e anexos com descrição dos fatos (fls. 199/210) pelo não recolhimento do Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado.

O lançamento é decorrente de irregularidades constatadas em revisão aduaneira levada a efeito como previsto nos arts. 455 e 456, do R.A, aprovado pelo Decreto n. 91.030/85, de 05.03.85, referente as Declarações de Importação ns. 2.951, de 23.05.91 (fls. 001/016), 3.919, de 28.10.91 (fls. 053/064) e 8.087, de 14.11.91 (fls. 065/074), onde o contribuinte beneficiou-se de redução tarifária indevida, por não possuir na época das Importações o Programa de Complementação Econômica, conforme preceituado nos arts. 12 e 13, do Anexo VIII, do Acordo de Complementação Econômica - ACE 14, Dec. n. 060/91, sujeitando-se ao recolhimento do Imposto de Importação e da diferença apurada do Imposto sobre Produtos Industrializados, acrescidos de encargos da TRD, juros de mora, da multa de mora relativa ao I.I. e da multa prevista no art. 364, inciso II, do Dec. 87.981/82, por insuficiência de recolhimento do I.P.I..

Em função do exposto, os tributos foram recalculados, ficando o contribuinte sujeito ao recolhimento do Imposto de Importação e da diferença apurada de I.P.I., acrescidos de encargos TRD, juros de mora, da multa prevista no art. 4, I da Medida Provisória 298/91, aprovada pela Lei 8.218/91, sobre o valor devido e não recolhimento do I.I., e da multa por insuficiência de recolhimento do I.P.I., capi-

tulada no art. 364, II do Dec. 87.981/82, cujo total do crédito tributário encontra-se demonstrado no verso dos anexos do A.I..

O autuado, inconformado com a confecção do A.I., apresentou, tempestivamente, sua impugnação, que encontra-se nos autos às fls. 93 a 103, e seguintes documentos: procuração, 27 alteração contratual, declaração de importação e cópia do auto de infração, que sumariamente pode ser assim historiado:

- Aduz que é empresa comercial que frequentemente realiza operações de importação de produtos estrangeiros, as quais são realizadas em obediência aos mais estritos ditames legais, inclusive como pagamento dos impostos devidos, sendo totalmente insubsistente a pretensão da autoridade autuante de que por meio de "Revisão Aduaneira" pague o Imposto de Importação e I.P.I..

- Argúi que o auto de infração discutido foi lavrado vários meses após os efetivos desembarços aduaneiros das mercadorias importadas, vislumbrando-se a decadência do direito de "revisão aduaneira" posto que, conforme dispõe o art. 50 do DL. 37/66 a impugnação do valor aduaneiro ou a classificação tributária da mercadoria deverá ser feita dentro de 5 dias de ultimada a conferência aduaneira.

- Ressalta, outrossim que a revisão de ofício do lançamento só pode ser efetuada nas hipóteses previstas nos diversos incisos do art. 149 do CTN, cujo parágrafo único dispõe que "A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda. Ora, se o art. 50 do DL. 37/66, prevê prazo decadencial de 5 (cinco) dias, tem-se, pois, a impossibilidade de prosperar a autuação fiscal.

- Demais disso, traz a colação o fato de que o art. 447 do R.A. dispõe que "a conferência aduaneira tem por finalidade identificar o importador, verificar a mercadoria, DETERMINAR O SEU VALOR E CLASSIFICAÇÃO e constatar o cumprimento de todas as obrigações fiscais e outras, exigíveis em razão da importação".

- Remansa às fls. 96 decisão da lavra do egrégio TFR - súmula 227 no sentido de que: "A MUDANÇA DE CRITÉRIO JURIDICO ADOTADA PELO FISCO NÃO AUTORIZA A REVISÃO DO LANÇAMENTO". Neste mesmo entendimento é o julgado da suprema Corte, admitir-se tal espera "ad perpetuum" seria deixar as empresa importadoras ao livre arbítrio das autoridades alfandegárias que vários meses após a conferência aduaneira concluem que os valores pagos não correspondem ao que era efetivamente devido.

- Salienda ainda a inaplicabilidade da TRD no pretenso débito tributário, posto que a TR e a TRD não podem ser aplicadas visto que as mesmas representam juros e não correção monetária. Fundamentando sua assertiva, inclusive em decisão do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, qual seja: "...A própria lei estabelece que a TR e a TRD se constituem em uma taxa remuneratória calculada a partir da variação do custo do dinheiro e afetada para a liquidez do mercado financeiro. Acentua-se, ainda, que a TR e a TRD não são fatores de correção monetária ou indexador de atualização de valores."

- A impugnante traz em sua defesa o posicionamento do Ministro Otávio Galloti, para que a TR não pode ser considerada simples fator de correção monetária. A TR deve ser entendida como meio de remuneração e não de recomposição de valores (CF. Jornal Gazeta Mercantil, 9/05/91 - pág. 23).

- Arremata afirmando que o próprio art. 1. da Lei n. 8.177/91 estabelece que a Taxa Referencial é uma taxa de juros, não significando apenas uma mudança do nome do BTN, posto que a variação do BTN refletia a inflação passada, gerando inercial inflacionário, já a TR é um tipo de taxa de juros que se baseia nas taxas de mercado, incorporando a expectativa dos agentes econômicos sobre a remuneração futura dos ativos financeiros.

- Portanto, explicita que sendo a TR taxa de juros não pode incidir sobre o valor do débito tributário, pois o próprio A.I. é claro em fixar os juros de mora, e a imposição da TR implicaria numa aplicação dupla de juros.

Com base nas "racciones" acima delineadas, requer a autuada seja declarada a total insubsistência da exação "sub judice" e caso assim não se entenda, que seja abatida, dos valores expressos no auto de infração, a TRD aplicada.

Quando instado a se manifestar sobre o A.I., o AFTN contestou a Impugnação apresentada pela autuada, tendo por relevantes os seguintes pontos:

- Assevera que a exigência fiscal nasceu da constatação de que o contribuinte não tinha o documento hábil (Programa de Complementação Econômica) para que pudesse utilizar a redução tarifária previsto no anexo VIII do ACE 14 (Dec. 60/91), consoante artigos 12 e 13 desse anexo. Daí que afirma que inexiste a exigência tributária oriunda de reclassificação tarifária e/ou de recusa de valor aduaneiro declarado.

- Alega que o contribuinte não ataca o mérito do Procedimento fiscal e que ao falar do prazo decadencial para desconhecer a exigência do art. 2. do DL 2.472/88 que deu

Rec. 115.980
Ac. 303 28.033

nova redação aos artigos 50 e 54 do Decreto-lei 37/66, de forma que a Fazenda Nacional pode fazer a exigência fiscal advinda da constatação de erros no despacho aduaneiro dentro do prazo de 05 (cinco) anos da data do registro da Declaração, e não no prazo de 05 (cinco) dias como afirma o contribuinte.

- No que pertine à exigência da TRD, frisa que o A.I. é claro em fixar o valor a este título exigido, que na definição do art. 9. da Lei 8.177/91 c/c o art. 30 da Lei 8.218/91, e art. 3., I da Lei 8.218/91 também são juros de mora, cujo período de incidência começa na data de registro da declaração de importação e termina em 02.01.92, a partir do que começa a incidência dos juros de mora constantes do art. 54 da Lei 8.383/91. Inexistindo duplicidade de cobrança de juros de mora.

- Ressalta que o julgamento administrativo não é esfera competente para discutir a legalidade dos dispositivos legais que instituíram a cobrança da Taxa Referencial Diária sobre os débitos para com a Fazenda Nacional (Lei 8.177/91 e Lei 8.218/91).

- "In fine" o d. auditor é pela manutenção da execução fiscal constituída no A.I.

O probo julgado "a quo" quando convocado a proferir o seu posicionamento decidiu pela procedência da autuação e assim ementou:

MANTEM-SE A EXIGENCIA DO CREDITO TRIBUTARIO, QUANDO O CONTRIBUINTE NAO POSSUI DOCUMENTO QUE O HABILITE PARA A UTILIZACAO DO BENEFICIO FISCAL.

A manifestação do d. julgador de primeira instância pode ser assim sumariamente descrita:

- O processo está instruído com a impugnação tempestivamente apresentada e acostada nos autos, tudo de conformidade com o Dec. 70.235/72.

- A revisão das declarações de importação constitui impositivo para a garantia da eficácia das decisões de ordem econômica, adotadas pelo Governo no domínio das importações, e para a salvaguarda dos interesses da Fazenda Nacional.

- A autuada beneficiou-se indevidamente de redução tarifária, por não possuir o Programa de Complementação Econômica, "conditio sine qua non" para usufruir o benefício.

- Em nenhum momento do pleito impugnatório a autuada descaracterizou a ação fiscal.

Rec. 115.980
Ac. 303-28.033

- Determinou o prosseguimento da cobrança do crédito tributário, além dos acréscimos legais.

Inconformada e dentro do prazo legal, a atuada apresentou recurso a este Colegiado, ratificando "ipsis verbis" a impugnação, trazendo apenas de novo uma decisão da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, proferida em sessão ordinária do dia 19.05.93, no recurso n. 115.325, proc. n. 10.980.005081/92-011, tendo como Relator o Sr. JOAO BAPTISTA MOREIRA em que por maioria de votos deu-se provimento parcial ao recurso, para excluir a aplicação da TRD, antes de 01.09.91, por força do artigo 9. da Lei 8.383/91 (Ac. n. 301-27.409)".

E o relatório.

V O T O V E N C E D O R

Divirjo do ilustre Conselheiro Relator apenas no que diz respeito à exigência dos juros de mora segundo a TRD no período anterior a 01.09.91.

Sobre o assunto tive oportunidade de manifestar-me em outras ocasiões, e me permito reproduzir minhas considerações a respeito, expendidas quando da apreciação do Rec. n.. 115.510 (Ac. n. 303-27.716).

"

Passo a analisar a exigibilidade do valor correspondente à variação da TRD no período de 02/02/91 a 29/08/91, incidente sobre o débito.

São os seguintes os dispositivos legais relacionados com o assunto:

ATO LEGAL	PUBLICAÇÃO	ARTIGOS
MF 294, de 31/01/91	01/02/91	7.
Lei 8.177, de 01/03/91	04/03/91	9.
MP 297, de 28/06/91	29/06/91	3. e 13
MP 298, de 29/07/91	30/07/91	3. e 31
LEI 8.218, de 29/08/91	30/08/91	3. e 31
LEI 8.383, de 30/12/91	31/12/91	52a 59 e 80 a 85

O art. 7. da Medida Provisória n. 294/91 determinou a atualização monetária das obrigações fiscais e parafiscais e dos débitos para com a Fazenda Nacional pela TR ou TRD. Esse dispositivo, apreciado pelo Congresso Nacional, conforme determina o art. 62 da Constituição, não foi convertido em lei. Dessa forma, tendo produzido efeitos imediatos a partir da data de publicação da MP (01/02/91), em 01/03/91 perdeu sua eficácia desde sua edição (constituem, as medidas provisórias, medidas de lei sujeitas à condição resolutiva de sua conversão em lei).

Não acatando o dispositivo que determina a atualização monetária das obrigações e dos débitos, o Congresso Nacional, por meio do art. 9. da Lei n. 8.177/91, instituiu incidência sobre os mesmos (obrigações e dos débitos vencidos), de encargo

segundo a TRD. Intentando idêntico resultado prático, procurou-se revestir o dispositivo de conteúdo jurídico distinto ao não se adotar a TR-taxa referencial de juros - como fator de atualização monetária, mas sim, como efetiva taxa de juros. E, cumprindo a atribuição cometida pelo parágrafo único do art. 62 da Constituição (disciplinar as relações jurídicas decorrentes do art. 7. da MP e formadas no período entre sua edição e o termo final para sua conversão em lei), determinou, o Congresso, que essa incidência seria a partir de 01/02/91. Não se trata de fazer retroagir o art. 9. da Lei 8.177/91, ou de transformar retroativamente a atualização monetária em juros, mas de, cumprindo atribuição constitucional, disciplinar relações jurídicas cujos efeitos já foram produzidos.

Ocorre que ao fazer incidir o encargo não só sobre débitos vencidos, mas também sobre obrigações não vencidas, o art. 9. da Lei 8.177/91, em sua redação original, subverteu o sentido técnico jurídico de juros. Em relação as obrigações não vencidas, o encargo representava verdadeira atualização monetária. E o Supremo Tribunal Federal, em ação direta de inconstitucionalidade, manifestou-se pela imprestabilidade da TRD como fator de atualização monetária.

Diante desse fato, e para se precaver de possíveis ações judiciais de contribuintes objetivando idêntico tratamento em relação ao encargo incidente sobre os débitos tributários vencidos (veja-se a Exposição de Motivos n. 205/91), o Poder Executivo editou a Medida Provisória 297/91, cujo art. 3. determinava a incidência da TRD acumulada sobre os débitos exigíveis para com a Fazenda Nacional, e cujo art. 13 alterava a redação do caput do art. 9. da Lei n. 8.177/91, excluindo a incidência da TRD sobre as obrigações fiscais e parafiscais, permanecendo sobre multas e débitos.

Assim, ao propor a MP 297/91, o Poder Executivo não reconheceu ser o art. 9. da Lei n. 8.177/91, em relação a débitos vencidos, dispositivo sobre atualização monetária, mas sim, objetivou deixar clara sua natureza de juros e, definitivamente, afastar discussões judiciais a respeito dos acréscimos aos débitos para com a Fazenda Nacional.

Transcorrido o prazo constitucional sem a conversão da MP 297/91 em lei, o Poder Executivo editou a MP 298/91, de idêntico conteúdo quanto ao art.

3. e pequena alteração quanto ao art. 13 (art. 31 da MP 298/91): a nova redação do caput do art. 9. da Lei 8.177/91 excluía da incidência da TRD também as multas.

Ao apreciar a MP 298/91 e decretar a Lei 8.218/91, o Congresso Nacional converteu em lei o art. 3. e introduziu modificação na redação proposta pelo art. 31 para o caput do art. 9. da Lei 8.177/91: deixou expressa sua natureza de juros moratórios.

A Lei 8.383/91, reinstituíu a atualização monetária para as obrigações (arts. 52 e 53) e débitos (arts.54/58), fixou os juros de mora em 1% sobre o valor corrigido, revogando, tacitamente, o art. 9. da Lei 8.218/91. Seus artigos 80 a 85 autorizaram a compensação ou restituição do valor pago ou recolhido a título de encargo relativo à TRD acumulada entre a data da ocorrência do fato gerador e a data do vencimento da obrigação ficando, assim, reconhecida pela lei (não apenas pelo Poder Judiciário) a improcedência de sua exigibilidade em relação ao período que antecede o vencimento da obrigação.

Assim, de acordo com a lei posta, não cabe a incidência da TRD sobre as obrigações, no período que antecede seu vencimento, cabendo, todavia, a incidência a partir do vencimento.

Cumpra a esse tribunal administrativo aplicar a lei tal como ela existe, e não julgá-la (julgam-se os fatos de acordo com a lei, e não a própria lei). E nessa ordem, a partir da data do vencimento da obrigação até seu pagamento, no período entre 01/02/91 a 31/12/91, o valor correspondente à incidência da TRD sobre a obrigação é exigível a título de juros de mora.

Em se tratando de imposto de importação, o vencimentoda obrigação coincide com a data em que se considera ocorrido o fato gerador (registro da D.I.)."

Essas minhas razões para divergir do ilustre Conselheiro Relator quanto à exigibilidade do valor correspondente à incidência da TRD sobre a obrigação no período anterior a 01.09.91. Tal valor é exigível a título de juros de mora, conforme redação dada ao art. 9. da Lei 8.177/91 pelo art. 31 da Lei 8.218/91.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso.

Rec. 115.980
Ac. 303-28.033

Sala das sessões, em 24 de outubro de 1994.



SANDRA MARIA FARONI - Relatora designada

V O T O V E N C I D O

Antes de adentrarmos no julgamento do mérito da presente lica, mister se faz que analisemos "ab initio" as preliminares aduzidas pela recorrente, senão vejamos: é inteiramente descabida a alegativa da defendente no sentido de que teria ocorrido a decadência do direito de revisão aduaneira, posto que no caso "sub judice" é perfeitamente cabível a revisão de ofício do lançamento na conformidade do que preceitua o art. 149 do CTN, por não está extinto o direito da Fazenda de constituir o crédito tributário.

demais disso, o art. 173, inciso I do CTN é de uma clareza meridiana ao estatuir que o direito de a Fazenda pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido constituído, o que não se aplica ao caso.

Denomina-se decadência a extinção do direito da Fazenda constituir o crédito, tendo esta como termo inicial a ocorrência do fato gerador (art. 23 do Dec. Lei 37/66), que no presente processo é o registro da Declaração de Importação, portanto, o lançamento efetuado dentro do aludido prazo quinquenal está dentro das formalidades legais e tem sua eficácia assegurada.

Mister se faz salientar que o art. 2. do Dec. Lei n. 2.472/88 deu nova redação aos artigos 50 e 54 do Decreto-Lei n. 37/66, podendo, com isso, a Fazenda Nacional fazer a exação fiscal dentro do prazo de 05 (cinco) anos quando constatar erros no despacho aduaneiro dentro do prazo de 05 (cinco) anos da data do registro da Declaração, e não no prazo de 05 (cinco) dias como afirma o contribuinte.

Vencidas as preliminares, adentramos no mérito sobre o qual temos a tecer as seguintes considerações:

O cerne do mérito da presente lica consiste o relevante fato de que a empresa recorrente importou mercadoria, beneficiando-se da redução tarifária de I.I. e I.P.I. sem possuir na época da aludida importação, um Programa de Complementação Econômica-ACE 14, Dec. 60/91, requisito "sine qua non" para o benefício fiscal.

Ressalta-se, que em nenhum momento do pleito impugnatório ou ainda do pleito recursal o autuado questionou a alegativa do fisco no tocante ao fato da inexistência do

retromencionado Programa de Complementação Econômica, o que nos faz reportar ao brocardo latino: "silentu fatendis est" (quem cala, confessa).

No que pertine à exigência da TRD e a discussão sobre o fato de que a cobrança da aludida taxa juntamente com os juros de mora representa um "bis in idem", entendemos que deve ser excluída a aplicação da TRD ANTES de 01.09.91.

A TRD foi instituída pela Lei 8.177, de 1. de março de 1991, não representando índice de variação da moeda e como dito na peça recursal é "totalmente desvinculada da correção monetária, pois não se trata de um título do Governo como acontecia com a ORTN, OTN ou BTN/BTN-Fiscal, verdadeiros indexadores oficiais.

Mister se faz trazer à colação que o STF, suspendeu via Ação Direta de Inconstitucionalidade os efeitos da Lei 8.177/91, no que diz respeito ao financiamento da casa própria, fundamentando a liminar concedida no fato de que a TRD não é índice de correção monetária, em que foi Relator o Ministro Moreira Alves que não considerou a pluricitada TRD como índice de correção de valores, o que solidifica o entendimento de que a TRD não é considerada como índice de substituição do BTN, por ser este um título governamental.

Enuncia o art. 3. da Lei n. 8.218/91 publicada em 30.08.91 ficou estipulado o seguinte:

"Sobre os débitos exigíveis de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, bem como para o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, incidirão:

I - juros de mora equivalente a Taxa Referencial Diária - TRD acumulada, calculados desde o dia em que o débito deveria ter sido pago, até o dia anterior ao do seu efetivo pagamento".

Tendo em vista o entendimento acima à partir de 30.08.91 a TRD passou a ser cobrada como juros de mora e não mais como correção monetária.

Clara é a manifestação dos Tribunais Superior no sentido de que a TRD não é um fator de correção monetária ou indexador de atualização dos valores (Ação Rescisória n. 234 RJ - 89.114670 - Relator, Ministro Vicenter Cernicchiaro - DJU-II de 06.08.91, p. 1091).

Portanto, conclui-se que aplicar a correção monetária no lapso temporal anterior a 01.09.91 seria cobrar duas vezes os juros sobre o mesmo débito tributário, entendimento este alvo de decisões anteriores deste Conselho de Contribuintes, consoante se verifica no Acórdão

Rec. 115.980
Ac. 303-28.033

n. 301-27.409, proferido em sessão ordinária o dia 19.05.93, recurso n. 115.325, processo n. 10980-005081/92, repetindo o posicionamento dos tribunais superiores.

"Ex Positis" voto pelo provimento parcial do recurso, excluindo do A.I. a aplicação da TRD como correção monetária antes de 01.09.91, mantendo, porém os demais créditos tributários oriundo do A.I.

Sala das sessões, em 24 de outubro de 1994.



SERGIO SILVEIRA MELO - Relator