



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	11128.000371/2001-61
Recurso nº	136.215 Voluntário
Matéria	II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão nº	302-39.171
Sessão de	4 de dezembro de 2007
Recorrente	COMPANHIA BRASILEIRA DE ESTIRENO
Recorrida	DRJ-SÃO PAULO/SP

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 06/02/1996

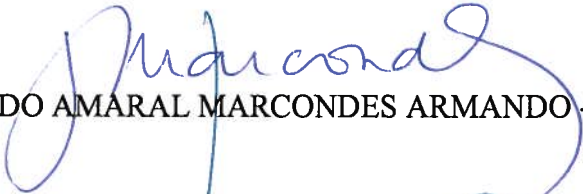
Ementa: REVISÃO ADUANEIRA. DECADÊNCIA.

O prazo para efetuar o lançamento nos casos de revisão aduaneira é de cinco anos a contar do registro da Declaração de Importação.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de decadência argüida pela recorrente, nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corinθο Oliveira Machado, Marcelo Ribeiro Nogueira, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente) e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausentes os Conselheiros Elizabeth Emílio de Moraes Chieriegatto, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior e Mércia Helena Trajano D'Amorim. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

1. A empresa COMPANHIA BRASILEIRA DE ESTIRENO submeteu a despacho, por intermédio da DI n.º 096-012856/2, de 06/02/1996, o produto descrito como DINITRO-O-SEC-BUTILPHENOL (DNBP) NOME COMERCIAL: NAUGARD I-5 EB (70%), classificando-o no código 2908.90.19, com alíquota de 2% para o I.I.

2. Realizada análise em amostra do produto, o Laboratório de Nacional de Análises -LABANA emitiu laudo n.º 1035, de 07/03/96, onde consta que o produto importado não se trata apenas de 2-sec-Butil-4,6-Dinitrofenol (DINOSEB), um composto orgânico de constituição química definida e isolado, por ter sido detectada a presença de ETILBENZENO. A presença do Etilbenzeno impede a formação de polímeros no processo de fabricação de monômeros de estireno (com descrito no despacho), ou seja, caracteriza-se como um inibidor de polimerização, tornando-se acessórias as propriedades herbicidas do DNBP/DINOSEB informadas pelo LABANA.

3. Com base no laudo em referência e no entendimento constante da Decisão DRJ/SPO n.º 423 de 11/02/00, relativa ao processo n.º 11128.006260/98-74, em ato de revisão aduaneira, a Fiscalização desclassificou o enquadramento tarifário adotado pelo importador, reclassificand- o produto no código NCM 3824.90.89, outros produtos e preparações à base de compostos orgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições, com alíquota de 14% para o I.I. e 10% para IPI.

4. Em consequência, lavrou-se o Auto de Infração de fls. 01 a 12, pelo qual a contribuinte foi intimada a recolher ou impugnar o crédito tributário relativo ao II e IPI, juros e multas capituladas no art. 530, do RA, Decreto 91030/85 e art. 362 do RIPI, Decreto 87.981/82.

5. Discordando da exigência fiscal, a atuada impugnou (fls. 54/68) o Auto de Infração apresentando, em sua defesa, as razões abaixo:

a) que anteriormente ao presente, foi lavrado auto de infração n.º 40710 (PAF n.º 11128.006260/98-74) sob argumento da necessária desclassificação do mencionado produto do código inicialmente conferido pela impugnante quando da operação de importação n.º 012856- NCM n.º 2908.9019- para o código indicado pela fiscalização NBM/SH n.º 3808.30.0199 e NCM n.º 3808.30.29.

b) a empresa apresentou impugnação ao referido auto, que foi julgado integralmente improcedente, reconhecendo-se a impertinência da classificação fiscal pretendida pela autoridade fiscal, mas com ressalva da possibilidade da efetivação de novo lançamento, desde que conferida nova classificação fiscal ao produto.

c) Em atendimento à ressalva, foi lavrado novo auto de infração, objeto desta impugnação.)Discorda da reclassificação fiscal vez que o Brasil

aderiu à Convenção Internacional sobre o Sistema Harmonizado, e por esta razão, deve seguir fielmente as regras de interpretação.

e) O produto importado é comprovadamente um inibidor de polimerização utilizado na produção de muitos monômeros, mas esta não é a sua aplicação exclusiva.

f) A classificação no país de origem é 2921.51.90, cuja alíquota do imposto de Importação era, na época, fixada em 2%. Porém, a classificação utilizada pela Impugnante foi 2908.90.19, cuja alíquota do Imposto de Importação era, na época, igualmente de 2%.

g) Assim, não obstante ter havido divergência quanto a classificação fiscal do produto, a alíquota incidente para o Imposto objeto da autuação fiscal era idêntica, qual seja 2%.

h) A fiscalização desprezou completamente o que determina a regra 3^a das Regras Gerais para interpretação do SH, ou seja, a posição mais específica prevalece sobre a mais genérica.

i) Alega também que o procedimento adotado pelos auditores fiscais configurou verdadeira invasão da competência da Coordenadoria Técnica de Tarifas e, mais que isso, revisou lançamento tributário imutável, porquanto não preenchidas as condições especiais previstas nos artigos 145 e 149 do Código Tributário Nacional.

j) No que se refere a impossibilidade de revisão do lançamento tributário por incorrência de erro de fato, destaca o teor do artigo 142 do CTN.

k) É inadmissível permitir que pretenda o fisco em revisão de lançamento penalizar a contribuinte impondo a exigência daquele tributo então não incidente, sob a alegação de que as informações então prestadas estavam incorretas, quando, na verdade, tudo foi fornecido através de documentos em que os próprios agentes puderam constatar-las.

l) Não cabimento das multas administrativas já que a operação foi efetivamente coberta por fatura comercial e guia de importação, que não podem ser desclassificadas em função de meras divergências verificadas entre contribuintes e Receita federal.

m) Ao final requer o cancelamento do auto de infração.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/SP indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/SPOII nº 14.676, de 22/03/2006, fls. 143/152, assim ementada:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 06/02/1996

Ementa: REVISÃO ADUANEIRA. Reexame da classificação fiscal de mercadoria utilizada pelo importador. Não se considera alteração nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento, para os efeitos do art. 146 do CTN, o

reenquadramento do produto importado em código da NCM diverso daquele informado na declaração de importação desembaraçada. Constatado recolhimento a menor dos tributos aduaneiros pelo importador no registro da declaração de importação, em função do emprego de classificação incorreta na NCM, cabe o lançamento de ofício. Decreto-Lei nº37/66, art. 54. Código Tributário Nacional art. 149, V, c/c art. 150.

DINITRO-O-SEC-BUTILPHENOL (DNBP) NOME COMERCIAL: NAUGARDI-5 EB (70%), inibidor de polimerização, Posição NCM 3824.90.89.

Lançamento Procedente.

Às fls. 154/v o contribuinte foi intimado da decisão supra, motivo pelo qual apresenta Recurso Voluntário e documentos de fls.156/230.

Às fls. 234 o contribuinte é intimado a garantir o débito para prosseguimento do recurso, o que o faz às fls. 234/263, tendo sido dado, então, seguimento ao recurso interposto.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Discute-se nos autos a classificação fiscal do produto DINITRO-O-SEC-BUTILPHENOL (DNBP) NOME COMERCIAL: NAUGARD I-5 EB (70%), classificando-o no código 2908.90.19, objeto de importação através de DI registrada em 06/02/1996.

Antes de adentrarmos no mérito, há a preliminar de decadência que deve ser examinada.

O lançamento ocorreu em 24/01/1996, sendo cientificado o contribuinte do mesmo somente em 14/02/2001, fls. 53/v.

Verifica-se, então, ter efetivamente ocorrido a decadência no presente caso.

Vejamos.

Estando a homologação do crédito tributário neste caso sujeita à modalidade tácita, tem a Fazenda cinco anos para revisá-lo, a contar do registro da declaração de importação, como bem dispõe o art. 54 do Decreto-Lei nº 37/66:

Art. 54 - A apuração da regularidade do pagamento do imposto e demais gravames devidos à Fazenda Nacional ou do benefício fiscal aplicado, e da exatidão das informações prestadas pelo importador será realizada na forma que estabelecer o regulamento e processada no prazo de 5 (cinco) anos, contado do registro da declaração de que trata o art. 44 deste Decreto-Lei.

Por sua vez, os arts. 455 e 456 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030, de 05/03/1985 (RA/1985), assim dispõem:

Art. 455 - Revisão aduaneira é o ato pelo qual a autoridade fiscal, após o desembaraço da mercadoria, reexamina o despacho aduaneiro, com a finalidade de verificar a regularidade da importação ou exportação quanto aos aspectos fiscais, e outros, inclusive o cabimento de benefício fiscal aplicado (Decreto-Lei nº 37/66, art. 54).

Art. 456 - A revisão poderá ser realizada enquanto não decair o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário (Lei nº 5.172/66, art. 149, parágrafo único).

De toda a legislação supra elencada, conclui-se ser possível à autoridade administrativa proceder à revisão aduaneira dentro do prazo de 5 (cinco) anos do registro da DI.

Este é o entendimento deste Conselho:

RECURSO VOLUNTÁRIO - DECADÊNCIA - TERMO A QUO.
TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR

HOMOLOGAÇÃO. IRPJ - o prazo decadencial do direito de constituir o crédito tributário, na hipótese dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, rege-se pelo art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, ou seja, será de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador.

(Acórdão n.º CSRF/01-05.112)

PIS – DECADÊNCIA – Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, decai, no lapso de cinco anos, contado da ocorrência do fato gerador na conformidade do art. 150, § 4º do CTN, o direito de a fazenda Pública constituir o crédito tributário correlato.

(Acórdão n.º CSRF/02-01.786)

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO E I.P.I. VINCULADO - LANÇAMENTO. HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA - Os tributos em questão têm seu lançamento realizado por HOMOLOGAÇÃO, uma vez que a legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, conforme preceitua o art. 150, caput, do CTN. O pagamento antecipado extingue o crédito tributário, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento (§ 1º), que deve ocorrer no período de cinco (5) anos, a contar da data da ocorrência do fato gerador. Expirado tal prazo, sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação (§ 4º).

(Acórdão n.º CSRF/03-04.137)

Nesse mesmo sentido, o Emérito professor Aliomar Baleeiro resume de forma cristalina em sua obra "Direito Tributário Brasileiro" (7a. Edição, Editora Forense, 1975, p. 463) a inadmissibilidade da constituição do crédito tributário, depois de transcorridos cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, verbis:

O direito de o Fisco rever o lançamento do sujeito passivo e, em consequência, exigir diferença ou suplementação do tributo, ou, ainda, aplicar penalidade, salvo caso de dolo, fraude ou simulação, caduca em 5 anos, reservado a lei do Poder Tributante fixar outro prazo menor. Se esgotar-se o prazo, há decadência do direito de revisão por parte do Fisco, considerando-se automaticamente homologado o lançamento em que se baseou o sujeito passivo para efetuar o pagamento antecipado.

Logo, a homologação, ou revisão definitiva pelo pronunciamento da autoridade, deverá ser ato completo e acabado nos 5 anos contados do fato gerador.

O prazo é de decadência e não de prescrição (RE.72.623, TRIGUEIRO, R.T.J. 62/174). Em consequência, não cabe interrupção, como aconteceria, se tal prazo fosse de prescrição. Não se aplica pois, no lançamento por homologação, o disposto no art.174 e seu parágrafo único do CTN.

Na mesma linha, como ratificação da uniformidade doutrinária, destaco as palavras do mestre José Souto Maior Borges que, na obra “*Tratado de Direito Tributário*” (vol. VI, pp. 463, 466 e 469, ed. Forense), estatui que:

Na dicção do CTN, art. 150, § 4º, salvo disposição expressa de lei em contrário, o prazo para a homologação da atividade exercida pelo obrigado será de cinco anos, a partir da ocorrência do fato jurídico tributário. (...) Expirado o quinquênio sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, ressalvada a comprovação de dolo, fraude ou simulação.

O grande Mestre, como conclusão de sua abordagem, ensina que:

Esse prazo define-se como um prazo de decadência do direito de lançar o tributo, ou, mais precisamente, de praticar o ato tributário de homologação ou de lançamento ex officio. (...) O termo inicial desse prazo é a ocorrência do fato jurídico tributário (art. 150, § 4º). (...) Transcorrido o prazo de cinco anos, previsto no art. 150, § 4º, não mais poderá o fisco lançar o tributo.

Ademais, entendo indispensável realçar que o prazo de decadência não é passível de interrupção pelo ato de lançamento, pois, caso admitida, a obrigação tributária tornar-se-ia subsistente, *ad infinito*, o que configuraria o tributo não mais como uma arrecadação estatal, mas sim um pacto faustídico entre o Fisco e o contribuinte.

O insigne mestre Washington de Barros Monteiro, em Curso de Direito Civil, (1º volume, p. 289 - 24ª edição - Editora Saraiva), consagra:

Na decadência, o prazo não se interrompe, nem se suspende; corre indefectivelmente contra todos e é fatal, peremptório, termina sempre no dia preestabelecido.

Ademais, como é cediço, a eficácia do lançamento está condicionada à sua fase final, qual seja, a notificação regular ao contribuinte, comunicando-o dessa constituição. Somente a partir desta, o crédito tributário estará formalizado, e poderá produzir efeitos, consoante os princípios que regem os atos administrativos, explanados pormenorizadamente pela sabedoria doutrinária, donde destacamos:

Se o lançamento existir e for válido, não desencadeará qualquer efeito jurídico, enquanto não comunicado ao sujeito passivo, por intermédio do ato de notificação.

(Paulo de Barros Carvalho, pp. 245) – grifos nossos.

Crédito tributário definitivamente constituído é aquele cujo lançamento tributário foi concluído e notificado ao sujeito passivo. Em outras palavras: a constituição definitiva do crédito tributário ocorre no momento em que se dá a regular notificação do lançamento ao sujeito passivo.

(José Carlos de Souza Costa Neves, in Curso de Direito Tributário, organizado por Ives Gandra Martins, vol. I) – grifos nossos.

Feito o lançamento, notificado este ao sujeito passivo, tudo dentro de prazo de cinco anos, não há mais que se falar em decadência, pois agora o crédito tributário existe e o Fisco já pode exigir a satisfação da obrigação tributária por parte do sujeito passivo.

(José Carlos de Souza Costa Neves, in Curso de Direito Tributário, organizado por Ives Gandra Martins, vol. I)

Lançamento existente e válido pode ainda não irradiar efeitos, não ter eficácia jurídica, porquanto não comunicado (notificado) regularmente ao sujeito passivo. A ausência de notificação acarretará a ineficácia do lançamento. (...) Lançamento existente e eficaz pode ser inexigível em decorrência de ineficácia de notificação existente e válida. (...) Consiste a notificação, nesse sentido, num requisito para a eficácia do lançamento. (...) A notificação é um ato complementar que condiciona a eficácia do ato de lançamento conclusivo do processo administrativo tributário”.

(José Souto Maior Borges – Tratado de Direito Tributário, vol. IV, Forense, p. 194) – grifos nossos.

O lançamento é, por força do art. 145 do CTN, um ato essencialmente receptício. Requer, assim, o lançamento, a posterior notificação do seu conteúdo ao destinatário da pretensão tributária concreta.

(José Souto Maior Borges – Tratado de Direito Tributário, vol. IV, Forense, p. 197) – grifos nossos.

Como no presente caso a ciência do contribuinte ocorreu mais de cinco anos do registro da DI, decaído o direito da Fazenda em lançar as parcelas ora debatidas.

Antes o exposto, acolho a preliminar de decadência e dou provimento ao recurso voluntário interposto.

Sala das Sessões, em 4 de dezembro de 2007

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator