



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

Processo nº 11128.000662/00-51
Recurso nº 142.002 Voluntário
Acórdão nº 3201-00.511 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de julho de 2010
Matéria II/IPI - FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente Costa Cruzeiros Ag. Marítima e Turismo Ltda.
Recorrida DRJ SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 02/03/1999

AUTO DE INFRAÇÃO. LAVRATURA. EXISTÊNCIA DE PROCESSO DE CONSULTA FISCAL PENDENTE DE SOLUÇÃO.

Havendo processo de consulta pendente de solução no momento da lavratura, mesmo que esta, no futuro, seja considerada ineficaz, não pode ser lavrado o auto de infração sob pena de ferimento do disposto no artigo 48, do Decreto nº 70.235/72.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente

MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

FORMALIZADO EM: 24 de Setembro de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Judith do Amaral Marcondes armando, Mércia Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Ricardo Paulo Rosa e Tatiana Midori Migiyama (Suplente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

A empresa acima qualificada registrou a DSI 099/100.071, nacionalizando as mercadorias consumidas a bordo do navio "Costa Marina" listadas às folhas 22 e 23, nas quantidades ali especificadas.

Posteriormente, a fiscalização detectou que o valor do câmbio utilizado não era aquele da data de ocorrência do fato gerador (02/03/1999), bem como as alíquotas para os produtos não eram condizentes com aquelas vigentes à data de ocorrência do fato gerador

Além disso, a fiscalização detectou que a interessada declarou parte dos produtos como sendo "Brindes ou Mercadorias Danificadas", entendendo que os tributos deveriam ser recolhidos para estas mercadorias.

Assim foi lavrado o auto de infração às folhas 01 a 19, cobrando-se a diferença de II, IPI, seus juros de mora e as multas de ofício do artigo 44, I, e 45 da Lei 9.430/96.

A interessada apresentou sua impugnação às folhas 30 a 43, alegando, em suma, que

– a empresa apresentou consulta sobre a aplicação da IN 137/98, que dispõe sobre o tratamento tributário aplicável à operação de navio estrangeiro no Brasil;

– por estar em procedimento de consulta, a interessada não poderia ser autuada, nos termos do artigo 48 do Decreto 70.235/72;

– a interessada já efetuou o pagamento do II no valor de R\$ 392,28 e do IPI no valor de R\$ 1.699,75, conforme DARF's à folha 51, nos termos da intimação 12/99,

– a IN 137/98 apenas obriga o recolhimento das mercadorias vendidas no navio, não abrangendo as mercadorias destinadas a brindes e aquelas danificadas;

– tais mercadorias devem ser consideradas provisões de bordo, à medida que foram utilizadas para proporcionar um status de viagem de cruzeiro, em que são oferecidas aos passageiros diversas opções para a alimentação de seu espírito.

O processo foi baixado em diligência pela DRJ em Florianópolis para que fosse atestada a protocolização da consulta e de eventual decisão referente à mesma.

A interessada, em 29/12/1998, formalizou petição dirigida ao Delegado da Receita Federal em Santos que somente foi protocolizada como consulta na data de 25/05/2001

Como resultado, a consulta foi declarada ineficaz, em 10/12/2001, em razão de ter sido feita em desacordo com os artigos 2º e 5º da IN SRF 02/97, pois não apresentava questões relativas à interpretação de dispositivos da legislação aplicáveis às circunstâncias descritas e pelo fato de que a consulta visa a atingir todos os tributos e contribuições a que se encontra sujeita a interessada, por força da IN 137/98.

Esta DRJ baixou o processo em diligência para que a repartição de origem atestasse os pagamentos informados pela impugnante, além de prestar outras informações.

À folha 122, a EQVIB da ALF/Porto de Santos confirmou os recolhimentos à folha 51, informou que deles não constam os pagamentos dos juros e multas devidos e também que não foi possível discriminá-la forma de cálculo.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 02/03/1999

Ementa: CRUZEIROS MARÍTIMOS - Mercadorias estrangeiras destinadas à venda para passageiros em viagem pela costa brasileira, ainda que concedidas como "brindes" ou tidas como "danificadas" estão sujeitas ao tratamento tributário conforme dispositivos estabelecidos na Instrução Normativa nº 137 de 23 de novembro de 1998.

Lançamento procedente

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental. Tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência deste Conselheiro para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009, requisitei a inclusão em pauta para julgamento deste recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos requisitos legais de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Há preliminar a ser examinada. O recorrente alega que o auto de infração é nulo, pois na época de sua lavratura havia consulta do recorrente sobre a matéria objeto do presente litígio

Estabelece o artigo 48 do Decreto nº 70.235/72, o seguinte:

Art. 48 Salvo o disposto no artigo seguinte, nenhum procedimento fiscal será instaurado contra o sujeito passivo relativamente à espécie consultada, a partir da apresentação da consulta até o trigésimo dia subsequente à data da ciência.

I - de decisão de primeira instância da qual não haja sido interposto recurso;

II - de decisão de segunda instância.

De fato, o auto de infração foi lavrado em 1º de fevereiro de 2000 (fls. 02) e a consulta proposta em 29 de dezembro de 1998 (fls. 94/98), a qual somente foi solucionada em 10 de dezembro de 2001 (fls. 102/106).

Importante notar que a decisão recorrida não aplicou ao caso o artigo 48 do Decreto nº 70.235/72, pois a consulta foi julgada ineficaz, pois formulada em desacordo com os artigos 2º a 5º da Instrução Normativa nº 02/97.

Entretanto, no momento da lavratura do auto de infração, nem o fiscal autuante, nem o contribuinte teriam como saber o teor de uma decisão futura e a realidade naquele momento é que havia uma consulta pendente de solução.

Não interessa ao julgamento desta lide, o resultado final da consulta, nem mesmo se esta produziu ou não efeitos, o que importa é tão somente a realidade de que o fiscal naquele momento não poderia lavrar o auto de infração, pois não tem o poder, dever ou incompetência para prever um resultado futuro de uma consulta pendente.

Naquela realidade momentânea, o fiscal autuante, em sua atividade plenamente vinculada, não poderia ter lavrado o auto de infração. Neste mesmo sentido, há precedentes das três Câmaras do antigo Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme ementas abaixo transcritas:

CLASSIFICAÇÃO FISCAL CONSULTA EFEITOS.

É nulo o Auto de Infração enquanto não tiver sido apreciada, em caráter definitivo pela Receita Federal, a consulta tributária

formulada pelo contribuinte, nos termos do artigo 48 do Decreto nº 70.235/72, aplicável às consultas sobre classificação fiscal de mercadorias consonte o art. 50, da Lei nº 9.430/96.

Tendo em vista que a solução final da classificação fiscal foi mais favorável à Recorrente, considerando como correta a posição adotada nos documentos de importação, a nova orientação atinge também o período abrangido pela solução anteriormente dada, conforme parágrafo 5º da IN SRF 02/97.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO (Recurso nº 127.554, Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, unânime, relator Conselheiro Carlos Henrique Klaser Filho, julgado em 17/02/2004)

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 17/03/2001

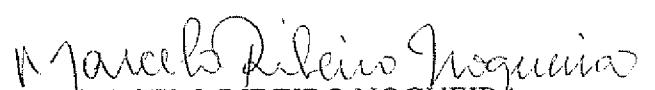
Ementa: EFEITOS DA CONSULTA IMPEDIMENTO DE LANÇAMENTO.

Sendo o recorrente sujeito passivo da obrigação tributária e representante da empresa que formulou a consulta fiscal antes da lavratura do auto de infração, deve este ser cancelado, forte no art 48 do PAF.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO. (Recurso nº 134.193, Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria, relator Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, julgado em 16/10/2007)

II/IPI - Normas Gerais do Processo Administrativo Fiscal. - Auto de Infração lavrado sob matéria objeto de consulta ainda pendente de decisão e/ou decretação de ineficácia. Impossibilidade - afronta ao artigo 48 do Decreto 70.235/72. Recurso provido. (Recurso nº 128.613, Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, unânime, relator Conselheiro Silvio Marcos Barcelos Fiúza, julgado em 09/11/2005)

Portanto, VOTO por conhecer do recurso para dar-lhe integral provimento e declarar nulo o auto de infração.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA

