



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

Processo nº 13857.000467/2006-24
Recurso nº 503.893 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.799 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de outubro de 2010
Matéria II - RESTITUIÇÃO
Recorrente PASCHOAL GALLUZZI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 09/10/2006

NOTA DE TRIBUTAÇÃO SIMPLIFICADA. NATUREZA JURÍDICA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ÔNUS DA PROVA DA AUTORIDADE FISCAL LANÇADORA. AUSÊNCIA DE PROVA. IMPRODÊNCIA.

A Nota de Tributação Simplificada (NTS) é instrumento de formalização do lançamento (de ofício) do Imposto sobre a Importação (II) incidente sobre as remessas postais ou encomendas aéreas internacionais submetidas ao Regime de Tributação Simplificada (RTS).

Tratando-se de lançamento de crédito tributário, o ônus de provar a legalidade do Imposto exigido por meio da NTS é da autoridade fiscal lançadora (inteligência do *caput* do art. 9º do Decreto nº 70.235, de 1972, com as alterações posteriores). O descumprimento desse requisito, implica insubsistência do ato de lançamento, consubstanciado na NTS.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 09/10/2006

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPROVADO O PAGAMENTO DE TRIBUTO INDEVIDO. DEFERIMENTO.

O sujeito passivo tem direito à restituição total ou parcial do valor indébito tributário, nos casos de cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável (art. 165 do CTN).

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 06/11/2010 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 06

/11/2010 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 09/11/2010 por LUIS MARCELO GUER

RA DE CASTRO

Impresso em 03/09/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro- Presidente.

(assinado digitalmente)

Jose Fernandes do Nascimento- Relator.

EDITADO EM: 06/11/2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Beatriz Veríssimo de Sena, José Fernandes do Nascimento, Leonardo Mussi da Silva e Nanci Gama.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário oposto com o objetivo de reformar o Acórdão nº 17-31.170, de 16 de abril de 2009 (fls. 22/24), proferido pelos membros da 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de São Paulo II/SP (DRJ/SPOII), em que, por unidade de votos, indeferiram o pedido de restituição formulado, com base nos fundamentos resumidos na ementa a seguir transcrita:

Assunto: Imposto sobre a Importação – II

Data do fato gerador: 09/10/2006

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA.

Em face de sua materialidade, presumem-se verdadeiras as declarações referentes à descrição dos bens prestadas pelo contribuinte no registro das importações por ele promovidas, quando essas tiverem sido desembaraçadas sem a produção de prova técnica de sua identidade ou, pelo menos, retirada de amostra, retenção de catálogos, folders ou prospectos que propiciem posteriores exames, tendentes a averiguar a veracidade dessas declarações.

Solicitação Indeferida

Por bem descrever os fatos, transcrevo a seguir o relatório encartado no Acórdão recorrido:

O interessado protocolizou pedido de restituição no valor de R\$ 134,79, relativo ao Imposto de Importação (II) recolhido com base na Nota de Tributação Simplificada (NTS) SP 30-15.698/06, referente à importação de bem descrito naquele documento como “suplemento alimentar”.

Alegou, porém, que o produto objeto de remessa postal internacional trata-se de medicamento para tratamento de doença ocular, havendo em sua composição vitaminas em dosagens equilibradas e minerais.

Documento assinado digitalmente por Jose Fernandes do Nascimento em 06/11/2010.

Autenticado digitalmente em 06/11/2010 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 06/11/2010 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 09/11/2010 por LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO

Impresso em 03/09/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Entendeu o contribuinte que, por tratar-se de medicamento, o recolhimento do II foi indevido, haja vista que o §1º do artigo 2º da IN SRF 96/99, esclarece que o pagamento do Imposto de Importação pelo Regime de Tributação Simplificada, no caso de medicamentos destinados à pessoa física, está sujeito à aplicação de alíquota zero.

O pleito de restituição, porém, foi indeferido pelo Despacho Decisório nº 177, de 20/06/2008, de lavra da Inspeção da Receita Federal em São Paulo. Argumentou-se, naquele expediente, que o contribuinte deveria ter observado ao disposto no corpo da própria Nota de Tributação Simplificada que “em caso de não concordância, antes de efetuar o pagamento, o contribuinte deverá apresentar PEDIDO DE REEXAME, acompanhado da documentação que possuir”. Ciente dessa decisão em 28/07/2008, o interessado apresentou manifestação de inconformidade em 30/07/2008, alegando em síntese que: (i) fez o pagamento não espontaneamente, porque se recorresse na ocasião não poderia retirar a compra e fazer uso do medicamento; (ii) se a SRF reconhece o direito, por que não efetuar a devolução?; (iii) não consta da NTS prazo de julgamento para o pedido de reexame nem que o não cumprimento da orientação impede a entrada posterior de recurso.

Sobreveio o Acórdão recorrido, sendo dele cientificada a Autuada, por via postal (fl. 27v), em 21/05/2009. Inconformada, interpôs o Recurso Voluntário de fl. 28, protocolado em 28/05/2009, reapresentando as razões de defesa aduzidas na peça impugnatória e propugnando, ao final, pelo deferimento do direito creditório pleiteado.

Em cumprimento ao despacho de fl. 35, os presentes autos foram enviados a este e. Conselho. Na Sessão de junho de corrente ano, em cumprimento ao disposto no art. 49 do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, foram distribuídos, mediante sorteio, para este Conselheiro.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator

O presente Recurso é tempestivo, preenche os demais requisitos de admissibilidade e trata de matéria da competência deste Colegiado, portanto, dele tomo conhecimento.

Do objeto do presente Recurso.

Tratam os presentes autos do Pedido de Restituição de fl. 01, por meio do qual o Interessado solicitou a restituição do direito creditório, decorrente do pagamento de Imposto sobre a Importação (II) indevido, exigido por intermédio da Nota de Tributação Simplificada (NTS) de fl. 02.

Na presente peça recursal, alegou a Recorrente que o valor do imposto pago era indevido, uma vez que o produto a ela destinado tratava-se de medicamento para tratamento de doença ocular, havendo em sua composição vitaminas em dosagens equilibradas e minerais.

Por meio do Despacho Decisório de fl. 11, o titular da Unidade da Receita Federal de origem, indeferiu o pleito em tela, com base nos fundamentos exarados no Parecer de fls. 09/10, de onde extraio, por relevante, o seguinte excerto, *in verbis*:

Ainda que possa ter havido erro na constituição do crédito tributário exigido em ato de fiscalização, o contribuinte deixou de observar o disposto na legislação vigente, recolhendo espontaneamente o imposto de importação, conforme consta na NTS SP 30- 15.698/06, antes de requerer ao setor competente o reexame do lançamento, para apuração dos fatos em questão. (grifos não originais)

Além de não ser conclusivo, acerca da existência ou não de erro na constituição do crédito tributário, verifica-se que o motivo que fora alegado para o indeferimento do pleito em questão foi o fato de o Interessado ter recolhido espontaneamente o imposto devido, sem antes ter requerido o reexame do lançamento.

Cabe esclarecer ainda que a emissão do referido parecer foi baseado nas conclusões exaradas na Informação Fiscal de fl. 07, em que fora prestado os seguintes esclarecimentos, *ipsis litteris*:

No entanto, os bens tributados foram “suplementos alimentares”, estando de acordo com as informações contidas nos “documentos de declaração à Alfândega”, nos quais os remetentes informam tratar-se de “vitaminas”.

Saliento ainda que o contribuinte deixou de utilizar-se da opção prevista na legislação referente às Remessas Postais Internacionais, denominada “revisão de tributos”, quando o contribuinte, antes de retirar a encomenda e pagar o tributo, conforme orientação que segue juntamente com a NTS, faz um requerimento explicando os fatos ocorridos e o que pretende (isenção, redução da base de cálculo, alteração de descrição da mercadoria, etc), o qual é encaminhado ao SERPI/IRE/SP juntamente com o volume, para que a fiscalização possa então confrontar os documentos e alegações do contribuinte com os bens existentes dentro do volume.

Sendo assim, diante dos fatos expostos acima, concluo que a tributação foi feita de acordo com o que dispõe a legislação em vigor. (grifos não originais)

Analisando o texto transcrito, observo que duas afirmações são importantes para o deslinde da presente controvérsia. A que afirmou que “os bens tributados foram ‘suplementos alimentares’, estando de acordo com as informações contidas nos ‘documentos de declaração à Alfândega’”; e que asseverou que “o contribuinte deixou de utilizar-se da opção prevista na legislação referente às Remessas Postais Internacionais, denominada ‘revisão de tributos’”

Em relação a primeira afirmação, verifica-se que autoridade fiscal baseou-se exclusivamente nos denominados “documentos de declaração à Alfândega”, sem, contudo,

trazer aos autos tais elementos probatórios. No que tange a segunda assertiva, verifica-se que, por razões de natureza meramente formal, a autoridade fiscal não se dignou em analisar as alegações da Recorrente.

Apresentados tais esclarecimentos, passo a análise jurídica do presente pedido de restituição, para tanto, recorro a legislação que trata da matéria, em especial (i) a Instrução Normativa DPRF nº 101, de 11 de novembro de 1991, que instituiu os modelos dos formulários da NTS e do Comprovante de pagamento do II, bem como as instruções sobre o preenchimento dos referidos formulários; e a Instrução Normativa SRF nº 96, de 04 de agosto de 1999, que dispõe sobre a aplicação do Regime de Tributação Simplificada (RTS).

Da fundamentação do Acórdão recorrido.

Em consonância com as razões decidir alegadas pelas autoridades fiscais da Unidade da Receita Federal de origem, o Relator do voto condutor do Acórdão recorrido apresentou a seguinte fundamentação para o indeferimento do pedido em tela, *in verbis*:

Para solucionar a presente lide, socorremo-nos do disposto no artigo 489 do Decreto nº 4.543/2002, in verbis:

*“Art. 489. As **declarações do importador** subsistem para quaisquer efeitos fiscais, ainda que o despacho de importação seja interrompido e a mercadoria abandonada” (Decreto-Lei nº 37, de 1966, art. 45, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2.472, de 1988, art. 2º)”.*

*Da exegese desse dispositivo, temos que **se presumem verdadeiras**, em face de sua própria materialidade, **as declarações referentes à descrição dos bens prestadas pelo contribuinte no registro das importações por ele promovidas**, quando essas tiverem sido desembaraçadas sem a produção de prova técnica de sua identidade ou, pelo menos, retirada de amostra, retenção de catálogos, folders ou prospectos que propiciem posteriores exames, tendentes a averiguar a veracidade dessas declarações. **Tais declarações, assim constituídas como verdade, servem para fazer prova tanto contra, quanto em favor do declarante. Prestam-se tanto para sustentar exigências fiscais, quanto para amparar a repetição de indébitos tributários.***

*No presente processo, verificamos não terem sido apresentadas quaisquer provas a referendar as alegações do interessado, no sentido de que o bem importado trata-se de “medicamento” e não de “vitaminas”. Em consequência, **a presunção de veracidade da declaração prestada quando da introdução do bem no território nacional não tem como não prevalecer.***

(grifos não originais)

Tendo em conta o teor das razões de decidir anteriormente expostas, tenho que algumas questões suscitadas pelo Relator são de fundamental importância para o deslinde da presente controvérsia.

Da autoria da NTS.

A primeira delas diz respeito a autoria da emissão da NTS, ou seja, quem foi o responsável pelo preenchimento da NTS? o Requerente ou a autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)? Em outros termos, de quem é a declaração contida na referida NTS?

A resposta para essa indagação pode ser buscada nos comandos normativos, a seguir transcritos:

Instrução Normativa SRF nº 96, de 04 de agosto de 1999

(...)

*Art. 8º Os bens integrantes de remessa postal internacional no valor aduaneiro de até US\$ 500.00 (quinhentos dólares dos Estados Unidos da América) serão entregues ao destinatário pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT mediante o pagamento do Imposto de Importação **lançado pela fiscalização aduaneira na Nota de Tributação Simplificada - NTS** instituída pela Instrução Normativa No 101, de 11 de novembro de 1991, dispensadas quaisquer outras formalidades aduaneiras.*

(...)

Instrução Normativa DPRF nº 101, de 11 de novembro de 1991

(...)

INSTRUÇÕES PARA O PREENCHIMENTO DA NOTA DE TRIBUTAÇÃO SIMPLIFICADA (NTS)

(...)

*3. Os campos da NTS descritos abaixo, **serão preenchidos pela RECEITA FEDERAL**, observadas as seguintes instruções:*

Em consonância com o disposto nos referidos preceitos normativos, a resposta para indagação formulada é evidente e indubitável: a responsabilidade pelo preenchimento da NTS e, por conseguinte, pelas informações nela contidas é da autoridade aduaneira da RFB. Confirma o asseverado, a existência no formulário de campo especificamente destinado à aposição de carimbo e de assinatura do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB).

Dessarte, com devida vênia, é forçoso concluir que não é verdadeira a premissa apresentada pelo Relator do Acórdão recorrido, segundo a qual a NTS seria uma declaração emitida pelo destinatário da remessa postal.

Da natureza jurídica da NTS.

Uma questão de suma importância diz respeito a natureza jurídica da NTS. Ela é instrumento de formalização do lançamento por homologação ou autolancamento? Ou a NTS é um instrumento de formalização do lançamento de ofício?

A resposta está contida expressamente no art. 8º da Instrução Normativa SRF nº 96, de 1999 (anteriormente transcrito), combinado com o disposto na Instrução Normativa DPRF nº 101, de 1991, que em vários trechos afirma categoricamente que a NTS destina-se ao

lançamento, pela autoridade fiscal da Administração aduaneira, do II incidente sobre as remessas postais ou encomendas aéreas internacionais submetidas ao RTS.

Essa característica fundamental para fins de definição sobre quem recai o ônus da prova.

Embora nos referidos atos normativos, nada tenha sido dito respeito desse assunto, é indubitável que, em caráter subsidiário, em consonância com o disposto no inciso I do art. 108¹ do CTN, deve ser aplicado ao caso o disposto no *caput* do art. 9º do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), com a nova redação da Lei nº 11.941, de 2009, que segue transcrito:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

(...) (grifos não originais).

De acordo com o referido preceito legal, dúvida não há acerca da obrigatoriedade da autoridade fiscal autora do lançamento do crédito instruir o documento de formalização do lançamento com os elementos probatórios do fato gerador ou do ilícito apurado.

No presente caso, nos termos da Informação Fiscal de fl. 07, limitou-se a autoridade fiscal em afirmar que “**os bens tributados foram ‘suplementos alimentares’, estando de acordo com as informações contidas nos ‘documentos de declaração à Alfândega’**”, sem trazer aos autos os elementos probatórios a que estava obrigado, por força do comando legal anteriormente transcrito.

Assim, mais uma vez fica demonstrado que ônus de provar a ocorrência do fato gerador do II lançado na NTS é da autoridade fiscal da RFB.

Do objeto da solicitação do reexame da tributação.

Outra questão que precisa ser esclarecida diz respeito ao assunto objeto de reexame do lançamento formalizado por meio da NTS. A resposta para essa indagação consta dos seguintes excertos:

Instrução Normativa DPRF nº 101, de 11 de novembro de 1991

(...)

INSTRUÇÕES PARA RETIRADA DA REMESSA POSTAL INTERNACIONAL

¹ "Art. 108. Na ausência de disposição expressa, a autoridade competente para aplicar a legislação tributária utilizará sucessivamente, na ordem indicada:

I - a analogia;

(...)"

(...)

1. Os valores que serviram de base para lançamento do tributo devido foram obtidos na "Tabela de Preços FOB de Produtos Estrangeiros", editada pela Coordenação de Informações Econômico-Fiscais; não constando o bem da referida tabela, o valor constante de catálogos, listas de preços, o valor calculado a partir do preço de produtos similares ou o valor declarado pelo remetente.

2. Se V.S.^a discorda do valor arbitrado e dispõe de comprovante de preço, poderá solicitar reexame do lançamento, devendo, para tanto, solicitar na agência postal o formulário pedido de reexame (PR), o qual deverá ser entregue na mesma agência, até a data de vencimento do débito, acompanhado da documentação que possuir.

(...)

Formulário da NTS

(...)

2. Se V.S.^a discordar do valor arbitrado e dispõe de comprovante idôneo de preço, poderá, ANTES DE EFETUAR O PAGAMENTO solicitar o REEXAME DO LANÇAMENTO, devendo solicitar na Agência Postal o formulário PEDIDO DE REEXAME, o qual deverá ser entregue na mesma agência, até a data do vencimento do débito, acompanhada da documentação que possuir.

(...) (grifos não originais)

De acordo com referidas as orientações, a resposta para indagação formulada é evidente e indubitável: o pedido de reexame refere-se apenas aos valores arbitrados que serviram de base para lançamento do tributo e desde que o destinatário (i) discorde do valor arbitrado e (ii) disponha de comprovante idôneo de preço. Evidentemente, tal matéria não é o objeto da presente controvérsia.

Assim, fica demonstrado que é falacioso o argumento utilizado pelas autoridades aduaneiras da Unidade de origem, no sentido de que fora facultado ao Destinatário a oportunidade de pedir a revisão do lançamento, haja vista que a questão aqui colocada trata da descrição da mercadoria e da forma de tributação de realizada (alíquota de 60% ao invés de 0%). *A contrario sensu*, no caso em tela, inexistente qualquer controvérsia em torno do valor aduaneiro atribuído ao produto pela autoridade fiscal.

Do ônus probatório.

Asseverou o Relator do Acórdão recorrido que, no presente processo, o Interessado não havia apresentado quaisquer provas que referendasse as suas alegações, de que o bem importado tratava-se de “medicamento” e não de “vitamina”. Em consequência, concluiu o Relator que “a presunção de veracidade da declaração prestada quando da introdução do bem no território nacional não tem como não prevalecer”.

Tendo em conta a referida NTS foi emitida pela autoridade aduaneira, a questão que merece ser esclarecida é a seguinte: quem tem o ônus da prova? No meu

entendimento, quem emitiu a NTS e descreveu o produto como “suplemento alimentar”, ou seja, a própria a autoridade aduaneira.

Neste sentido, é ilustrativo o trecho da referida da Informação Fiscal, a seguir transcrito:

No entanto, os bens tributados foram “suplementos alimentares”, estando de acordo com as informações contidas nos “documentos de declaração à Alfândega”, nos quais os remetentes informam tratar-se de “vitaminas”.

É clara a afirmação da autoridade aduaneira, no sentido de que a descrição do produto foi feita a partir das informações contidas nos “**documentos de declaração à Alfândega**”. Ademais, asseverou que tais informações foram prestadas pelo remetente.

Logo, a conclusão óbvia é que a Interessada não foi responsável pela descrição do produto na NTS nem tampouco pelas supostas informações contidas nos tais “documentos de declaração à Alfândega”, que não foram colacionados aos autos, o que seria uma providência imprescindível, com vista à confirmação da descrição do produto na citada NTS.

Em decorrência, infere-se que, no presente caso, o ônus da prova de que o produto importado era “suplemento alimentar” cabia a fiscalização aduaneira, pois foi ela quem inseriu tal informação na NTS.

Outro dado que merece ser ressaltado é o fato de a fiscalização aduaneira não ter oportunizado ou intimado o Requerente a provar o que alegara.

Acontece que em decorrência do argumento apresentado no voto condutor do Acórdão recorrido, no sentido de que a Interessada não tinha provado que o produto era um medicamento, a Interessada trouxe aos autos os documentos de fls. 29/34, instruindo o presente Recurso.

Compulsando os citados documentos, convenci-me que o tal produto não é um “suplemento alimentar”. Na verdade, trata-se de uma vitamina ocular com a função de atrasar a progressiva degeneração visão, provocado pelo envelhecimento, e de reduzir a perda da visão.

Do direito de restituição.

Não é demais rememorar que a conclusão apresentada no citado Parecer (anteriormente transcrita), que serviu de base para o referido Despacho Decisório de indeferimento, foi no sentido de que:

*“o contribuinte deixou de observar o disposto na legislação vigente, **recolhendo espontaneamente o imposto de importação**, (...) antes de requerer ao setor competente o reexame do lançamento, para apuração dos fatos em questão”. (grifos não originais)*

Esse argumento, além de equivocado, conforme demonstrado precedentemente, encerra uma ilação que contraria as normas que tratam do pedido de

restituição, em especial, o disposto no inciso I do art. 165 do CTN, que prevê expressamente que o sujeito passivo tem direito à restituição total ou parcial do tributo indevido pago espontaneamente, nos termos a seguir reproduzido:

Art. 165 - O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4 do artigo 162, nos seguintes casos:

*I - cobrança ou **pagamento espontâneo** de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;*

(...) (grifos não originais)

No mesmo diapasão, disciplina o assunto o inciso I do art. 2º da Instrução Normativa nº 600, de 28 de dezembro de 2005, vigente na data da formulação do presente pedido de restituição.

Com efeito, o presente pleito de restituição foi formalizado adequadamente e o valor do crédito tributário pleiteado foi indevidamente pago.

Da conclusão.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao presente Recurso, para reconhecer o direito creditório do Interessado, nos termos consignados no Pedido de Restituição de fl. 01.

Sala das Sessões, em 27 de outubro de 2010.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento