



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

Processo nº 15165.003038/2006-22
Recurso nº 139.434 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.462 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2009
Matéria CIDE - Falta de recolhimento
Recorrente PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS
Recorrida DRJ-Florianópolis/SC

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE

Data do fato gerador: 05/06/2002

CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE-COMBUSTÍVEIS. IMPORTAÇÃO DE PROPANO BRUTO LIQUEFEITO. INCIDÊNCIA.

As hipóteses de incidência da CIDE-Combustíveis foram estabelecidas pela Lei nº. 10.366/01, não podendo ser extintas nem criadas através de Instruções Normativas. A contribuição em causa incide sobre as importações de propano bruto liquefeito *ex vi* do art. 3º, V da citada lei.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Beatriz Veríssimo de Sena (Relatora) e Nilton Luiz Bartoli, que deram provimento ao recurso. Designado para redigir o voto o Conselheiro Celso Lopes Pereira Neto. A Conselheira Nanci Gama declarou-se impedida de votar.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente

Beatriz Veríssimo de Sena - Relatora

Celso Lopes Pereira Neto - Redator Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Beatriz Veríssimo de Sena, Anelise Daudt Prieto, Nilton Luiz Bartoli, Celso Lopes Pereira Neto e Nanci Gama.

Relatório

O presente processo administrativo fiscal cuida de Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide), regulado pela Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001, lançado, acrescido de multa, juros e correção monetária, em face de importação de propano comercial (NCM 2711.12.10) e butano comercial (NCM 2711.13.10) pelo Recorrente sem o correspondente recolhimento de tributos.

Por bem resumir os fatos e o direito pertinente à lide, adoto parte do relatório do v. acórdão regional (fls. 97-99):

Em 29.09.2006, a interessada foi intimada a comprovar o recolhimento da respectiva contribuição [CIDE] (fls. 17). Em resposta apresentou a correspondência de fls. 25 a 27 afirmando que (sic) "Não foi feito o recolhimento da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE). MOTIVO: a Instrução Normativa nº 107, de 28 de dezembro de 2001, DOU de 29.12.2001, não contemplava a cobrança de mencionado tributo para o produto PROPANO – NCM 2711.12.10, objeto da importação em pauta".

Com vista a fundamentar a autuação em tela, a fiscalização cita o art. 177, § 4º, I, "b" da CF/1998, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 33, de 11.12.2001; o art. 97 do CTN; os arts. 2º e 3º, V da Lei nº 10.336, de 19.12.2001; e o Decreto nº 4.066, de 2001, para concluir que a exigência da Cide está amparada do ponto de vista constitucional e legal.

Esclarece, ainda, que:

- a IN SRF nº 107, de 28.12.2001, dispôs sobre a forma de apuração da Cide e preenchimento da DI, explicitando a unidade de medida estatística a ser informada;*
- no citado ato normativo, foi indicado apenas o código 2711.19.10, relativo ao gás liquefeito de petróleo (GLP), deixando-se de informar o propano liquefeito, apesar de sua importação constituir fato gerador da Cide-combustíveis;*
- tal omissão da IN SRF nº 107/2001 não significa a exclusão dos referidos gases liquefeitos de petróleo do campo de incidência da Cide e tampouco a isenção, que somente poderia ocorrer por lei;*
- posteriormente, a IN SRF nº 219, de 10.10.2002 (DOU 11.10.2002), corrigiu essa omissão, fornecendo instruções sobre o recolhimento da Cide também para os mencionados códigos tarifários, com efeitos a partir de 01.01.2002, data de início de incidência da contribuição, conforme previsto na Lei nº 10.336, de 2001, pois somente a lei pode excluir ou extinguir os créditos*

18

18 2

tributários para fato geradores ocorridos até a data de publicação da citada norma complementar (IN SRF nº 219/2002);

- os atos normativos citados não inovaram em relação à lei, seja criando, majorando ou extinguindo tributos, mas apenas versaram sobre procedimentos para preenchimento da DI, indicando a unidade de medida estatística para os códigos da NCM mencionados;

- se contribuinte não havia recolhido a Cide por causa da omissão da IN SRF nº 107/2001, com o advento da IN SRF nº 219/2002, ficou explícito qual o procedimento aplicável para as importações dos gases liquefeitos de petróleo propano e butano, classificáveis nos códigos NCM 2711.13.10 e 2711.12.10, respectivamente;

- poder-se-ia aventar a hipótese de que, até o advento da IN SRF nº 219/2002, o contribuinte havia recolhido a Cide em razão do entendimento equivocado de que a IN SRF nº 107/2001 teria excluído os citados produtos do rol de mercadorias sujeitas à contribuição;

- assim, à luz do art. 100, parágrafo único, do CTN, não caberia a imposição de penalidades e juros de mora, por observância de ato normativo expedido pela autoridade tributária, porém desde que o contribuinte promova o recolhimento do tributo;

- a mesma força normativa possui a IN SRF nº 219/2002, a qual dirimiu quaisquer dúvidas que pudessem existir a respeito da incidência da contribuição sobre importações dos gases liquefeitos propano e butano;

- se, por um lado, ao deixar de recolher a Cide, a empresa poderia estar obedecendo ao disposto na IN SRF nº 107/2001, por outro, desobedeceu ao comando normativo da IN SRF nº 219/2002, segundo o qual cabe o pagamento da contribuição;

- desde a entrada em vigor da IN SRF nº 219/2002, a empresa deveria ter recolhido a Cide, sem a imposição de penalidades e juros, porém por não haver efetuado o recolhimento, foi constituído o presente lançamento da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico -Cide combustíveis-, acrescida de juros de mora e da multa apurada no percentual de 75%, sobre os valores devidos da respectiva contribuição.

Inconformada com a autuação, a contribuinte, por seu representante legal, apresentou a impugnação de fls. 32 a 47, acompanhada dos documentos de fls. 48 a 92, onde aduz, em síntese, a nulidade do lançamento tendo em vista que somente com a edição da IN SRF nº 219, de 10 de outubro de 2002, ocorreu expressa previsão de incidência da CIDE sobre as importações gás de propano, haja vista que a exigência da referida contribuição em data anterior a acima citada representa afronta aos princípios constitucionais tributários, quais sejam,

da irretroatividade da lei, da legalidade, da anterioridade e da segurança jurídica, pilares do ordenamento jurídico pátrio.

Mais adiante tece longo comentário acerca da natureza química do propano, aduzindo que "gás liquefeito de petróleo" GLP é uma mistura de gases, em especial de propano e butano, não se confundindo com os gases que o compõem em sua forma bruta. Ademais, a própria MCM destaca a diferenciação do GLP para os outros hidrocarbonetos gasosos, razão pela qual os gases puros -butano e propano- possuem utilidade bastante diversa daquela atribuída ao GLP -mistura de gases-, não se confundindo com o GLP e tampouco são derivados deste.

Quanto à incidência dos juros de mora afirma que, a atualização do tributo não pode ser efetivada com base na taxa Selic, pois não se trata de taxa de atualização de valores, mas sim de remuneração de títulos, criada pelo Banco Central do Brasil (BCB), tornando-se inviável sua utilização para cumprimento da função de atualizar tributos. Portanto, para que a taxa Selic pudesse ser albergada para fins tributários haveria a imperiosa necessidade de lei estabelecendo os critérios para sua efetiva exteriorização, devendo, por conseguinte, os juros de mora serem pautados pelo disposto no art. 193, § 3º da Constituição Federal, que informa que os juros reais não pode ser superior a 12% ao ano.

Quanto à multa de ofício fixada em 75% do valor relativo a obrigação principal, aduz que sua exigência se mostra claramente inconstitucional e ilegal por redundar em confisco, já que inviabiliza o cumprimento da referida obrigação tributária, razão pela qual solicita sua redução.

Em face do exposto, requer que seja considerado insubsistente o auto de infração em foco, ou, caso se julgue necessário, solicita a realização de perícia técnica para que reste comprovada a diversidade dos produtos em trato, notadamente o gás liquefeito de petróleo (GLP) e o propano.

A DRJ de Florianópolis/SC julgou procedente o lançamento por meio de acórdão assim ementado:

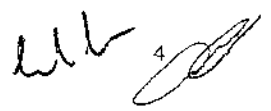
Assunto: Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico - CIDE

Data do fato gerador: 05/06/2002

CIDE-COMBUSTÍVEIS. IMPORTAÇÃO DE PROPANO EM BRUTO LIQUEFEITO. INCIDÊNCIA.

Em estrita observância ao disposto no art. 3º, V, da Lei nº 10.336, de 2001, e no Sistema Harmonizado de Codificação e Classificação de Mercadorias, a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incide sobre a importação de propano liquefeito, classificado no código 2711.12.10 da NCM.

Desta feita, importa salientar que a Instrução Normativa SRF nº 219, de 2002 não criou nova hipótese de incidência tributária nem se caracteriza como ato expressamente interpretativo.



PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. COMPLEMENTAÇÃO.

Dispensável a complementar produção de provas, por meio de perícia, quando os elementos que integram os autos revelam-se suficientes para formação da convicção e conseqüente julgamento do feito.

NULIDADE.

Não há que se falar de nulidade quando a exigência fiscal sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis e não se vislumbra nos autos que o sujeito passivo tenha sido tolhido no direito que a lei lhe confere para se defender.

*INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.
APRECIÇÃO. VEDAÇÃO.*

Não compete à autoridade administrativa manifestar-se quanto à inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis e demais normas inseridas no ordenamento jurídico, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

*MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO E PERCENTUAL.
LEGALIDADE.*

Aplicável a multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado e no percentual determinado expressamente em lei.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Aplicam-se juros de mora por percentuais equivalentes à taxa Selic por expressa previsão legal.

FALTA DE RECOLHIMENTO.

Constatada a falta ou insuficiência de recolhimento da contribuição no período alcançado pelo auto de infração, é de se manter o lançamento, por força da lei.

Contra a decisão regional, o Contribuinte interpôs recurso voluntário, no qual reitera, em síntese, os argumentos expostos na impugnação.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena, Relatora

Quanto à preliminar de nulidade da decisão regional por cerceio de defesa, em face do indeferimento do pedido de elaboração de prova pericial, entendo que o pedido não merece prosperar.

Ocorre que a matéria em exame é eminentemente de direito. Com efeito, a solução da lide encontra-se em saber, em resumo, se o fato da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil nº 107, de 28 de dezembro de 2001, não ter disposto, expressamente, sobre o propano e o butano liquefeitos impediria, ou não, o lançamento tributário, haja vista que a Lei nº 10.336/2001 já fazia previsão de pagamento de CIDE. Dispensável, assim, a produção de prova pericial acerca da natureza desses derivados de petróleo.

Frise-se que o próprio Contribuinte afirma em sua impugnação que é possível depreender a natureza do propano e do butano liquefeitos da NCM.

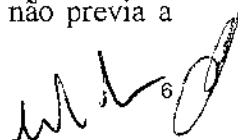
No que se refere ao mérito, assiste razão ao Contribuinte.

São distintos os produtos “gás liquefeito de petróleo (GLP)”, “propano”, “gás natural” e “butanos”. A corroborar com tal afirmação, cumpre observar o Decreto nº 4.542/2002 classifica esse produtos em posições, ou códigos, distintos:

27.11	GÁS DE PETRÓLEO E OUTROS HIDROCARBONETOS GASOSOS	
2711.1	-Liquefeitos	
2711.11.00	--Gás natural	NT
2711.12	--Propano	
2711.12.10	Bruto	NT
2711.12.90	Outros	NT
2711.13.00	--Butanos	NT
2711.14.00	--Etileno, propileno, butileno e butadieno	NT
2711.19	--Outros	
2711.19.10	Gás liquefeito de petróleo (GLP)	NT
2711.19.90	Outros	NT
2711.2	-No estado gasoso	
2711.21.00	--Gás natural	NT
2711.29	--Outros	
2711.29.10	Butanos	NT
2711.29.90	Outros	NT

Isso posto, tem-se que uma vez não especificada na Instrução Normativa da Secretaria da Secretaria da Receita Federal do Brasil nº 107, de 28 de dezembro de 2001, a forma pela qual se dará a tributação e a declaração dos produtos “Butano liquefeito” e “Propano liquefeito”, não é possível exigir-se a CIDE do Contribuinte.

Não se desconhece que a Lei nº 10.336/2001 já prevê as alíquotas de CIDE desses produtos. De fato, a legislação ordinária já continha, naquele momento, previsão de tributação dos produtos “butano liquefeito” e “propano liquefeito”. No entanto, não previa a



Lei nº 10.336/2001 todos os requisitos indispensáveis para o recolhimento do tributo respectivo.

Na verdade, as instruções indispensáveis ao pagamento da CIDE pelo sujeito passivo somente foram devidamente esclarecidas e previstas pelo Poder Público na Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal (IN SRF) nº 107/2001. Nela, finalmente estabeleceu-se as instruções de preenchimento, apuração e unidades de medida para a correta tributação. Sem essa específica regulamentação, não se faz possível o recolhimento correto – ou com a indispensável legalidade e segurança jurídica - da CIDE, *permissa venia*.

Por outro lado, não se pode penalizar o contribuinte pela ausência de instruções adequadas ao devido e oportuno recolhimento de tributos.

A responsabilidade objetiva prevista no art. 136 do Código Tributário Nacional não é irrestrita. A infração à norma tributária pressupõe um mínimo de culpabilidade. Com efeito, “é exatamente com fundamento no princípio da boa-fé, e, portanto, pela exclusão de culpa, que não pode o contribuinte ser punido quando agiu baseado em instrução ou informação da autoridade competente, quando sob consulta oponente ou quando eficazmente auto-denuncia”¹. Esse é o caso dos autos, uma vez que o Contribuinte deixou de recolher a CIDE por falta de instruções específicas do órgão arrecadador.

Em outras palavras, a contribuição estava prevista na lei ordinária (Lei nº 10.336/2001). A Instrução Normativa SRF nº 107/2001 apenas estabelecia condições procedimentais para o recolhimento da CIDE. Sem essas instruções, não se fazia possível instrumentalizar o pagamento tributário.

Cumprе observar, ademais, a impossibilidade de se utilizar a Instrução Normativa nº 219/2002 como norma meramente interpretativa. Isso porque essa instrução não veio a esclarecer obscuridades sobre a tributação de derivados de petróleo, mas sim estabelecer regras procedimentais para o recolhimento de tributos (no caso, CIDE) sobre esse tipo de mercadoria. Essas regras, por sua vez, deveriam ser aplicadas a partir da publicação da Instrução Normativa nº 219/2002, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade das leis.

Isso posto, Uma vez afastado o lançamento da CIDE, por impossibilidade material de recolhimento, por ausência da devida regulamentação mínima, afasta-se, também, a multa de 75% (setenta e cinco por cento) aplicada ao contribuinte.

Isso posto, dou provimento ao recurso voluntário.



Beatriz Veríssimo de Sena

¹ NOGUEIRA, Ruy Barbosa. *Curso de Direito Tributário*. 14ª Ed. São Paulo : Saraiva, 1995, p. 195-196.



Voto Vencedor

Conselheiro Celso Lopes Pereira Neto, Redator Designado

Com o respeito e admiração de sempre, divirjo do entendimento da ilustre Conselheira-relatora Beatriz Veríssimo de Sena.

A discordância em relação à ilustre relatora prende-se ao fato de que entendo que, uma vez que a incidência da CIDE sobre propanos e butanos foi estabelecida pela própria Lei 10.366/01, não se fazia necessária a emissão de nenhuma Instrução Normativa para o seu recolhimento.

O gás liquefeito de petróleo (GLP) é uma mistura de gases de hidrocarbonetos sendo utilizado como combustível em aplicações de aquecimento (como em fogões) e veículos.

O GLP é a mistura de gases condensáveis presentes no gás natural ou dissolvidos no petróleo. Os componentes do GLP, embora à temperatura e pressão ambientais sejam gases, são fáceis de condensar. Na prática, Gás Liquefeito de Petróleo é o nome usado comercialmente para indicar uma mistura de propanos e butanos que pode variar de 0% de propano e 100% de butano a 100% de propano a 0% de butano.

O propano e o butano estão presentes no petróleo (crude) e no gás natural, embora uma parte se obtenha durante a refinação de petróleo, sobretudo como subproduto da destilação fraccionada catalítica (FCC, da sigla em inglês Fluid Catalytic Cracking).

Vê-se que a Lei nº. 10.366/01 não fez distinção quanto à origem do “gás liquefeito de petróleo”, que pode ser produzido a partir do petróleo, do gás natural ou da nafta. O art. 3º da referida lei, dispõe:

“Art. 3º A Cide tem como fatos geradores as operações, realizadas pelos contribuintes referidos no art. 2º, de importação e de comercialização no mercado interno de:

(...)

V - gás liquefeito de petróleo, inclusive o derivado de gás natural e de nafta; e

(...)”

As alíquotas da CIDE também foram estabelecidas pelo art. 5º da referida lei, inclusive para o Gás Liquefeito de Petróleo.

A Instrução Normativa SRF nº 107, de 28 de dezembro de 2001, não alterou, e nem poderia alterar, a definição legal do fato gerador e das alíquotas da CIDE estabelecendo, apenas, obrigações acessórias para o pagamento da contribuição. A Instrução Normativa SRF nº 219, de 10 de outubro de 2002 apenas explicitou os códigos NCM de todos os produtos gases liquefeitos de petróleo, inclusive o propano bruto liquefeito.

Indiscutível, portanto, que a incidência da mencionada contribuição foi estabelecida, por lei, sobre todas as formas de gás liquefeito de petróleo, independentemente de sua composição química (propanos, butanos, mistura de ambos).

↓

A composição específica do GLP é aspecto essencial para a classificação do produto, mas irrelevante para a incidência da CIDE- combustíveis. Tanto assim é que a lei, nos diversos incisos do art. 3º e 5º, onde são definidas as mercadorias que se submetem à exação e suas respectivas alíquotas, jamais cuidou das respectivas classificações fiscais.

As Instruções Normativas editadas a respeito do assunto pela Secretaria da Receita Federal simplesmente explicitam os códigos NCM de tais produtos, mas jamais poderiam revogar nem criar hipóteses de incidência, uma vez que a incidência da CIDE sobre o propano bruto liquefeito foi estabelecida pela própria Lei 10.366/01.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.


Celso Lopes Pereira Neto



