



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA**

Processo nº 18336.000094/2002-61
Recurso nº 303-128.458 Especial do Procurador
Matéria INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA
Acórdão nº 03-06.144
Sessão de 29 de outubro de 2008
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 28/01/2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

DESPACHO ANTECIPADO.

A Correção dos dados da DI na modalidade Despacho antecipado, acompanhada do pagamento dos gravames que venham ser apurados após os procedimentos cabíveis a esta modalidade de despacho -tributos e juros moratórios - constitui direito do importador beneficiário do regime de Despacho antecipado não cabendo a aplicação de qualquer penalidade, quando realizada em termos.

CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO.CIDE-COMBUSTÍVEIS.

A complementação da CIDE decorrente de aumento do valor tributável apurado através de procedimento de arqueação, antes de qualquer procedimento administrativo ou de fiscalização tributária, e desde que atendidos os pressupostos do art. 138 do CTN, exime o sujeito passivo da multa de ofício prevista no art. 44, I, da Lei no 9.430/96.

RECURSO ESPECIAL DO PROCURADOR NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



ANTONIO PRAGA
Presidente



JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Relatora

FORMALIZADO EM: 27 MAI 2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Anelise Daudt Prieto, Susy Gomes Hoffmann, Judith do Amaral Marcondes, Nilton Luiz Bartoli (Substituto convocado), Luciano Lopes de Almeida Moraes (Substituto convocado), Antonio Carlos Guidoni Filho (Substituto do vice-presidente). Ausentes justificadamente as Conselheiras Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Nanci Gama.



Relatório

Adoto o relatório da instância *a quo*:

“Trata o presente processo da exigência de crédito tributário lançado pelo auto de infração de fls. 01/04, cobrando multa de ofício isolada decorrente da falta de recolhimento de multa de mora por ocasião do pagamento referente a diferença de complementação da CIDE- Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico-referente à DI 02/0015593-2 registrada em 08/01/2002

A importadora com base em laudo de arqueação requereu à repartição aduaneira a retificação da quantidade de mercadoria importada informada na DI referida, o que resultou numa diferença de CIDE a pagar no montante de R\$ 33.327,05. O recolhimento dessa diferença foi realizado em 28/01/2002 conforme DARF de fls. 19, entretanto a Petrobrás o fez sem acrescentar a multa de mora.

Por esse fato constatado em revisão aduaneira foi efetuado o lançamento para aplicação da multa de ofício prevista no art. 44, I e § 1º, II da Lei 9.430/96.

Inconformada com a exigência a interessada apresentou tempestiva impugnação nos termos dispostos às fls. 21/31 na qual em resumo indica os seguintes argumentos :

1. O Egrégio Conselho de Contribuintes tem posição firmada sobre a matéria, assim solicita que se adote tal posicionamento;
2. Utilizou-se da denúncia espontânea, conforme art. 138 do CTN, para recolher a diferença constatada, acrescida dos juros de mora, conforme pedido de retificação da DI efetuado;
3. Os arts. 44,I e 61 da Lei 9.430/96 não alteram o instituto da denúncia espontânea. A lei ordinária não pode modificar o CTN;
4. Protesta pela cobrança de juros limitada à taxa de 12% ao ano;
5. Traz aos autos respeitáveis doutrina e jurisprudência administrativa em suporte às suas alegações para requerer a improcedência do lançamento.

A DRJ/Fortaleza, através da 2ª Turma de Julgamento, decidiu por unanimidade julgar procedente o lançamento alicerçado nas seguintes principais alegações:

1. Em que pesem as respeitáveis decisões do Conselho de contribuintes, estas não têm o condão de vincular o julgamento de primeira instância;
2. O cerne do litígio está em saber se é ou não cabível a multa de ofício prevista no art. 44,I da lei 9.430/96 pelo fato do não recolhimento da multa de mora juntamente com a diferença de complementação da CIDE recolhida além do prazo de vencimento;



3. Com o pressuposto de que a interpretação do art.138 do CTN deve ser literal, pretende se dizer que tendo sido silente em relação à multa de mora, não seria aplicável. Porém a norma que impõe recolhimento de multa moratória para pagamento de tributo fora do prazo sempre esteve no nosso ordenamento jurídico, com o objetivo de coibir o descumprimento de prazos legais para pagamento de tributo. Do contrário haveria contradição em face, por exemplo, do art.74 da Lei 7.799/89 que expressamente determina a cobrança da multa de mora. Outras tantas regras têm o escopo de exigir a multa moratória incidente sobre exação cumprida a destempo. Nesse sentido adverte o art. 61 da Lei 9.430/96;

4. Daí que negar a aplicação da multa de mora nas hipóteses de recolhimento espontâneo significa mutilar a ordem jurídica que impõe a multa moratória.

5. No caso a DI foi registrada em 08/01/2002 e a diferença de CIDE foi recolhida em 28/01/2002, fora do prazo legal, sem o recolhimento da multa moratória prevista na legislação regente, e dada a vinculação da administração tributária ao p. da legalidade, não pode deixar de aplicar os efeitos da lei em vigor;

6. O art. 44, § 1º, II da Lei 9.430/96 tipifica como infração punível com multa de ofício o recolhimento de tributo ou contribuição após o vencimento e sem o acréscimo da multa de mora;

7. A discussão em torno de suposta inconstitucionalidade da Lei 9.430/96, pelo argumento de esta não poderia tratar de matéria reservada a lei complementar não cabe à instância administrativa;

8. Sobre os juros de mora, embora conste da peça impugnatória argumento a tal respeito, observa-se que não foram exigidos no auto de infração, posto que o recolhimento da diferença de CIDE se deu no mesmo mês do vencimento. Atente-se, porém, que em momento posterior quando do pagamento da exigência em causa incidirão juros à taxa definida no § 3º do art. 5º da Lei 9.430/96, ex vi do art. 43, parágrafo único da lei em destaque. As arguições de supostas inconstitucionalidades pela adoção da taxa SELIC são da competência exclusiva do Poder Judiciário.

Foi apresentado recurso voluntário tempestivo conforme termos constantes às fls. 54/70 onde a interessada reitera os termos da impugnação e faz os seguintes destaques:

1. Enumera as vinte e cinco oportunidades em que o Conselho de Contribuintes enfrentou matéria similar em favor da PETROBRÁS, todos recursos em relação a decisões da DRJ/Fortaleza. Não obstante ser o “direito sumular administrativo” mero recurso hermenêutico, de utilização facultativa, vale lembrar que o Conselho de Contribuintes foi concebido para um escopo de orientar a aplicação de leis tributárias no âmbito da SRF auxiliando no esforço de unificar a interpretação em todo o país, em busca de atuação da SRF firme e coerente;

2. É cediço que a especificidade da mercadoria importada petróleo/combustível, cujo preço internacional varia dia-a-dia, leva a que partidas de mercadorias são adquiridas, mas seu preço final somente será conhecido, às vezes, após a chegada da mercadoria ao porto de destino,

3. No caso a Petrobrás tendo em vista que o processamento da importação lastreada na DI 02/0015593-2 ainda estava em curso, nos termos da IN SRF 69/96, fazendo-se



valer do disposto no art. 138 do CTN, denúncia espontânea, efetuou o ajuste no valor da importação, noticiando ao fisco pelo processo 18336.000023/2002-68, e realizando o pagamento da diferença de CIDE com juros, mas sem multa;

4. A denúncia espontânea é uma atividade de colaboração entre o contribuinte e o fisco, por isso traz um benefício ao denunciante, que é o pagamento do tributo devido acrescido somente dos juros, não incide multa, que nem sequer consta do texto do art.138 do CTN;

5. A recorrente não estava sob procedimento fiscal quando recolheu a diferença devida . A tese é consagrada no Conselho de Contribuintes. Cita os acórdãos 107-05.331, 302-32.838, Acórdão CSRF 02-0.732, a doutrina de Hugo de Brito Machado, Ângela Maria de Motta Pacheco e Mitsuo Narahashi, além de jurisprudência do STF, do STJ e do TRF/2ª Região em seu suporte.

6. Os arts. 44, I e 61 da Lei 9.430/96 não têm o condão de alterar o instituto da denúncia espontânea, mormente por tratar-se de matéria reservada a lei complementar, e o CTN foi recepcionado pela CF/88 como tal, não podendo ser alterada por lei ordinária.. Sobre o controle de constitucionalidade das leis ressalta-se que cumpre à administração tributária tornar sem efeito os atos administrativos declaradamente viciados, não importando se chame isso de controle de constitucionalidade ou de legalidade, desde que o faça, assim se pronunciou o STF através da SUM 473;

7. N remota hipótese de manutenção do lançamento, apenas para argumentar vem de logo se opor também aos juros de mora dispostos nos autos, que contrariam os arts. 1.062,1.063 e 1.064 da Lei Substantiva Civil, que de modo claro e preciso estabelece a taxa de 6% ao ano. A aplicação de juros nos termos pretendidos pela autoridade autuante fere de morte também a Constituição que limita a cobrança de juros a 12% ao ano.

Pede, pois, a nulidade do auto de infração, por ilegalidade, e se acaso assim não entender o Egrégio Conselho que seja declarada a improcedência da autuação.”

Consta à fl. 55 cópia do DARF relativo ao depósito recursal no montante devido.

A Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes deu provimento ao recurso do contribuinte.

A PGFN interpôs recurso Especial de Divergência

É o relatório.”

A Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, deu provimento ao recurso da Petrobrás.

A PGFN interpôs recurso especial de divergência apresentando como paradigma o Acórdão nº 203-10016

É o relatório.



Voto

Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando, Relatora

Trata-se de apreciação do Recurso Especial interposto pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional inconformada com a Decisão estampada no Acórdão proferido pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, assim ementado:

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE RECOLHIMENTO DA MULTA DE MORA

Interpretação do art.138 do CTN. No caso havia impossibilidade de conhecimento do valor exato a ser recolhido. Exclui-se a responsabilidade pela multa moratória. Não cabível a multa de ofício lançada.

RECURSO PROVIDO.

Como relatado, trata-se da exigência da multa isolada, de ofício, incidente sobre a complementação da Contribuição de Intervenção do Domínio Econômico – CIDE, paga em data posterior, ao registro da DI referente à Declaração de Importação nº 02/0015593-2 registrada em 08/01/2002, na modalidade Despacho Antecipado de Importação.

Peço vênha para trazer à colação excertos do voto da I. Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieriegatto, integrante desta Segunda Câmara, nos quais são encontrados os fundamentos de decidir que encampo:

“O objeto deste processo refere-se à exigência da penalidade prevista no art. 44, inciso I e § 1º, inciso II, c/c art. 61, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430/96 (75%), por falta de recolhimento de multa de mora relativa à complementação da CIDE – Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico, pela empresa Petrobrás – Petróleo Brasileiro

S/A, (...)

A Lei nº 10.336, de 19/12/2001, instituiu a CIDE-Combustíveis, que se trata de uma Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incidente sobre a importação e a comercialização de gasolina e suas correntes, diesel e suas correntes, querosene de aviação e outros querosenes, óleos combustíveis, gás liquefeito de petróleo (GLP), inclusive o derivado de gás natural e de nafta, e álcool etílico combustível.

O art. 13 da referida Lei determina, em seu parágrafo único, que a CIDE sujeita-se às normas do processo administrativo fiscal previstas no Decreto nº 70.235/72.

Em assim sendo, a matéria objeto deste litígio é da competência dos Conselhos de Contribuintes.

Os fatos geradores da CIDE-Combustíveis são a comercialização dos produtos acima citados no mercado interno, ou sua importação. A base de cálculo da referida Contribuição é a "unidade de medida" adotada na Lei nº 10.336/2001, para cada um dos produtos a ela sujeitos.

Na importação, o pagamento da Contribuição deve ser efetuado na data do registro da respectiva Declaração de Importação. (...) Em outras palavras, a importadora utilizou-se da "modalidade antecipada" de registro da declaração de importação, legalmente prevista. Correto o procedimento adotado, uma vez que o despacho antecipado aplica-se aos casos de:

I. mercadorias transportadas a granel e descarregadas diretamente para silos, oleodutos, depósitos próprios ou veículos apropriados;

II. mercadorias inflamáveis, corrosivas, radioativas ou com características de periculosidade;

III. plantas, animais vivos, frutas frescas e outros produtos facilmente perecíveis ou suscetíveis de danos causados por agentes externos;

IV. papel para impressão de jornais, revistas e livros;

V. mercadorias transportadas por via terrestre, fluvial ou lacustre.

VI. mercadorias importadas por órgão da administração pública, direta ou indireta, federal, estadual ou municipal, inclusive autarquias, empresas públicas, sociedades de economia mista e fundações públicas.

Quando da utilização do "despacho antecipado", o desembaraço das mercadorias somente se efetivará depois da complementação ou retificação dos dados da declaração no Siscomex, o que significa, em outras palavras, somente após o pagamento de eventuais diferenças de crédito tributário relativo à declaração de importação registrada, aplicando-se a legislação vigente na data da efetiva entrada da mercadoria estrangeira no território nacional.

Na hipótese dos autos, a mercadoria importada a granel, de acordo com o apurado no laudo de arqueação, foi descarregada em volume maior do que o declarado na DI, o que levou a importadora Petrobrás, visando sanar a irregularidade, a entrar com pedido de retificação da DI, com a conseqüente alteração da quantidade da carga, apresentando DARF com o valor da CIDE correspondente à diferença de metros cúbicos apurados a maior.

Este recolhimento foi efetuado no prazo previsto no regime, e correspondeu ao tributo, acrescido dos juros de mora, sem a multa moratória.

Foi exatamente este o fundamento da lavratura do Auto de Infração – falta de recolhimento da multa de mora.

Ocorre que o art. 8º da IN SRF nº 104/99, determina, in verbis:

"Na hipótese de retificação da declaração de importação o importador deverá, no prazo de dez dias, contado da emissão do documento que



certifique a quantidade de mercadoria descarregada, apresentar a respectiva solicitação de retificação à unidade local da SRF responsável pelo despacho aduaneiro, instruída com cópia '64o documento que certifique a quantidade descarregada e, quando for o caso, do Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF que comprove o recolhimento da diferença de impostos apurada, com os acréscimos legais previstos para os recolhimentos espontâneos.

Parágrafo único. As diferenças de impostos apuradas pela fiscalização aduaneira, em procedimento de ofício, após decorrido o prazo a que se refere o artigo anterior, bem como aquelas apuradas no curso do despacho aduaneiro em razão de outras irregularidades constatadas, estarão sujeitas às penalidades previstas na legislação." (G.N.)

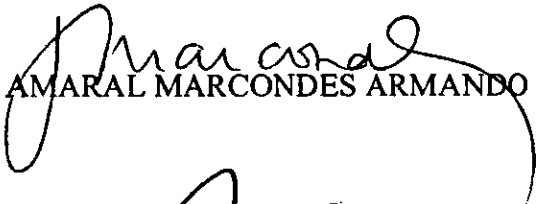
(...)"

De plano, verifica-se que a recorrente utilizando-se da modalidade de despacho antecipado, que lhe faculta proceder ajustes na Declaração de Importação em prazo estipulado no regulamento, procedeu espontaneamente, ao recolher a diferença da CIDE, quando tomou conhecimento dos fatos ocorridos, antes de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização.

Destarte, não há como afastar a espontaneidade da ora Recorrente quando efetivou o recolhimento da diferença da CIDE, acrescida dos juros moratórios, acrescente-se que, como já foi mencionado trata-se de faculdade prescrita na modalidade de despacho antecipado."

Pelo exposto, voto pelo improvimento do Recurso interposto pela PGFN.

Sala das Sessões, em 29 de outubro de 2008


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Relatora

