



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18336.001155/2006-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3402-009.709 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de novembro de 2021
Recorrente PETROLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO (CIDE)

Data do fato gerador: 22/08/2002

INCIDÊNCIA CIDE-COMBUSTÍVEL. GASES LIQUEFEITOS DE PETRÓLEO. BUTANO E PROPANO.

A Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001, prevê a incidência da CIDE-combustível sobre o gás liquefeito de petróleo, gênero do qual o propano e o butano são espécies.

A especificação trazida pela IN SRF nº 219/2002 constitui ato normativo de conteúdo meramente explicativo, que não instituiu ou extinguiu tributo, mas apenas deu aplicabilidade integral ao art. 3º, V, da Lei nº 10.336/2001.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 22/08/2002

CARF. INCOMPETÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 22/08/2002

RELEVAÇÃO DE PENALIDADE E DISPENSA DOS JUROS DE MORA POR APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 100 DO CTN. LIMITES.

O parágrafo único do art. 100 do CTN limita a exclusão de penalidade e juros de mora às hipóteses em que o Contribuinte agiu de acordo com a orientação da Administração Pública, consubstanciada, dentre outras hipóteses, em ato administrativo de caráter normativo.

Assim sendo, restando demonstrado que não havia qualquer ato que orientasse o contribuinte a não recolher o quantum, ou que suscitasse dúvida acerca do seu cálculo, mas exclusivamente acerca do preenchimento de aspectos da declaração de importação que não influenciavam nessa apuração, não há como reconhecer a aplicabilidade da excludente.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULAS CARF NºS 4 E 108.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais (Súmula CARF nº 4).

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Súmula CARF nº 108).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo – Presidente

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lázaro Antonio Souza Soares, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Cynthia Elena de Campos, Marcos Antonio Borges (suplente convocado), Renata da Silveira Bilhim, Thais de Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo (Presidente). Ausente o conselheiro Jorge Luis Cabral, substituído pelo conselheiro Marcos Antonio Borges.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 08-025.540, proferido pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza/CE que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido, conforme Ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO-CIDE

Data do fato gerador: 22/08/2002

IMPORTAÇÃO DE PROPANO BRUTO LIQUEFEITO.

A Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incide sobre a importação de propano bruto liquefeito, classificado no código 2711.12.10, da Nomenclatura Comum do Mercosul, ilação que se extrai do art. 3º, inciso V, da Lei nº 10.336, de 2001, e do Sistema Harmonizado de Codificação e Classificação de Mercadorias. A Instrução Normativa SRF nº 219/2002 não criou nova hipótese de incidência tributária nem se caracteriza como ato expressamente interpretativo.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 22/08/2002

PENALIDADE. JUROS DE MORA.

Não estando caracterizado que a falta de recolhimento do tributo tenha decorrido da observância de normas complementares a lei e sendo o crédito tributário constituído de ofício, é cabível a imposição de penalidades e juros de mora.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Por bem sintetizar os fatos, reproduzo o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente processo de exigência da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico na importação (Cide-combustíveis), de que trata a Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001, acrescida de juros de mora e multa de ofício, no percentual de 75%, objeto do Auto de Infração de fls. 02-07.

De acordo com a descrição dos fatos constante do Auto de Infração, o sujeito passivo promoveu a importação de “propano em bruto”, classificado no código 2711.12.10 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), por meio da Declaração de Importação (DI) nº 02/0752616-2, registrada em 22/08/2002 (fls. 08-12).

Em procedimento de revisão aduaneira, a fiscalização constatou que não houve informação relativa ao recolhimento da Cide, havendo solicitado à empresa que apresentasse o correspondente comprovante de recolhimento. Em resposta, o importador afirmou que, à época do fato gerador, não havia incidência do referido tributo sobre o propano, inexistindo o comprovante de pagamento da Cide (fl. 14).

Ainda em conformidade com o relato, a Cide foi instituída por meio da Lei nº 10.336, de 19/12/2001, cujo artigo 3º, inciso V, dispõe que a Contribuição tem como fato gerador as operações, de importação e de comercialização no mercado interno, de “*gás liquefeito de petróleo, inclusive o derivado de gás natural e de nafta*”. Aduz, a autoridade fiscal, que, conforme o texto do código da NCM utilizado pelo importador na DI, o propano faz parte do grupo de “gás liquefeito de petróleo”, estando, por isso, sujeito à incidência do citado tributo.

Acrescenta o autuante que a importação de propano bruto está sujeita à Cide desde 01/01/2002, quando passou a produzir efeitos a Lei nº 10.336/2001, de modo que a mercadoria a que se refere a citada DI estava sujeita a incidência dessa Contribuição, mencionando os atos normativos que fixaram e alteraram as alíquotas específicas da Cide. Por fim, afirma que, em razão da falta de recolhimento, é cobrado o tributo acompanhado dos acréscimos legais.

Cientificado do lançamento em 01/08/2006, conforme 02, o autuado insurgiu-se contra a exigência, apresentando a impugnação de fls. 20-27, em 28/08/2006, por meio da qual expõe as seguintes razões de defesa:

1) a lei 10.336/2001 definiu como hipótese de incidência da Cide a importação de gás liquefeito de petróleo, não abrangendo o propano - outro hidrocarboneto derivado de petróleo, tanto assim que, em 11/10/2002, foi publicada a IN SRF nº 219/2002, a qual dispõe que a IN SRF nº 107/2002 alcança também os gases liquefeitos de petróleo, inclusive propano e butanos, para fins de incidência da Cide;

2) operações anteriores à vigência da IN SRF nº 219/2002 não podem ser utilizadas como hipótese de incidência da Cide, sendo que a operação que se pretende alçar à condição de fato gerador desse tributo ocorreu em 22/08/2002;

3) não cabe alegar os efeitos retroativos que a IN SRF nº 219/2002 deu aos seus dispositivos, em relação aos fatos geradores ocorridos antes de sua vigência, pois esse ato normativo inovou na ordem jurídica, não podendo veicular matéria reservada à lei em sentido estrito, violando tanto o princípio da irretroatividade da lei tributária quanto o princípio da reserva legal;

4) a norma tributária não pode alcançar fatos geradores já consumados, salvo quando for expressamente interpretativa ou na hipótese de ato ainda não definitivamente julgado, quando a norma for mais benéfica ao contribuinte (art. 106 do Código Tributário Nacional);

5) a lei interpretativa deve limitar-se a esclarecer o conteúdo da lei interpretada, sem criar obrigações novas, pois isso seria inconstitucional, de forma que, não sendo a citada IN expressamente interpretativa, vez que inovou juridicamente ao aumentar a abrangência dos produtos sujeitos à incidência da Cide, não há como se admitir a atribuição de efeitos *ex tunc* à aludida incidência tributária;

6) a Receita Federal, sem qualquer respaldo legal, aumentou o âmbito de abrangência dos produtos tributados pela Cide, criando assim novas hipóteses de incidência tributária, em pleno arrepio ao princípio constitucional da reserva legal;

7) é falho o argumento de que a intenção do legislador foi determinar a incidência da Cide sobre qualquer gás liquefeito de petróleo, vez que a lei não traz palavras inúteis e se o diploma legal não mencionou o propano bruto, não pode a impugnante ser autuada por não recolher a Cide nas operações de importação da referida mercadoria;

8) foi clara a intenção do legislador, até porque a lei traz a expressão "gás liquefeito de petróleo", no singular, enquanto poderia ter utilizado a mesma expressão no plural para indicar a abrangência de todas as espécies elencadas sob o código 2711 ("gás de petróleo e outros hidrocarbonetos gasosos") e poderia ter indicado o código NCM 2711.19.10 (GLP) e também o código NCM 2711 e, se assim fosse, a razão estaria com o Fisco;

9) a Lei 10.336/2001 não estabeleceu de forma minudente todos os derivados de petróleo sujeitos à incidência da Cide, tanto assim que posteriormente a SRF editou Instrução Normativa na qual estabeleceu sobre quais produtos incidiria o tributo, violando os princípios constitucionais tributários da legalidade e da tipicidade;

10) o veículo introdutor da regra tributária no ordenamento jurídico há de ser sempre a lei, havendo necessidade de que traga os elementos essenciais à precisa definição do tributo, identificadores do fato jurídico e da relação obrigacional, porquanto a tipicidade proíbe a discricionariedade quanto aos elementos essenciais do tributo, de modo que o Poder Executivo não pode completar a lei tributária;

11) não há fundamento jurídico para a cobrança da Cide sobre a importação de propano e butano liquefeitos, que se deu em 22 de agosto de 2002;

12) se o contribuinte age em conformidade com ato baixado pela própria Administração ou com prática reiteradamente por ela adotada ou com o expresso em convênio oficial firmado não pode sujeitar-se a qualquer tipo de sanção, mesmo de

caráter moratório, pois quem erra (e nesse caso foi o Fisco) não pode aproveitar-se disso;

13) ainda que correta fosse a autuação, durante o lapso temporal entre 01 de janeiro de 2002 e 11/10/2002 (data da publicação no Diário Oficial da IN 219/2002), não poderia ser computado sobre a Cide qualquer acréscimo oriundo de mora ou multa, mas tão somente a correção monetária;

14) todavia, a referida correção monetária não poderia se dar pela taxa Selic, já que a mesma possui natureza híbrida (juros e correção monetária), servindo como referencial para a remuneração de operações interbancárias de "overnight" e refletindo apenas reflexamente a desvalorização da moeda;

15) a partir de 12/10/2002, incidiria sobre o principal, multa e juros de mora, mas somente computados entre 10/10/2002 e a data do efetivo recolhimento;

16) na hipótese de recolhimento retroativo, o valor principal corrigido da Cide, poderia ser objeto de dedução na forma do art. 7º da Lei nº 10.336/2001;

17) por fim requer seja dado provimento à impugnação, para se declarar a nulidade do Auto de Infração ou, acaso assim não entender o órgão julgador, seja julgada improcedente a exigência.

Em 06/09/2012, a impugnante peticionou às fls. 42-44, solicitando a juntada de acórdãos oriundos dos Tribunais Regionais Federais da 4ª e 5ª Regiões, de fls. 45-71, argumentando que veiculam julgamentos favoráveis à tese exposta pela litigante em processos cuja discussão jurídica coincide com a travada no presente processo administrativo, requerendo, ao fim, seja seguido o entendimento das citadas decisões judiciais, reconhecendo-se a ilegalidade do auto de infração.

A Recorrente foi intimada da decisão de primeira instância em 17/06/2013, apresentando Recurso Voluntário por meio de protocolo físico em 04/07/2013, pelo qual pediu pela anulação do auto de Infração e exclusão da cobrança de CIDE sobre a importação de “propano bruto”, realizada através da Declaração de Importação nº 02/0752616-2, bem como dos juros e multa de ofício de 75% aplicada.

Para tanto, a defesa apresentou em razões recursais os seguintes questionamentos:

- i) Inconstitucionalidade da Lei nº 10.336/2001;
- ii) Irretroatividade dos efeitos da Instrução Normativa 219/2002, uma vez que foi publicada em 10/10/2002, com previsão de efeitos sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002;
- iii) Ilegalidade da Instrução Normativa SRF nº 219/2002 ao aumentar a hipótese de incidência da CIDE sobre gases diversos do GLP;
- iv) Impossibilidade ser comparado o propano e o butano com o GLP e derivados;
- v) Impossibilidade de aplicação das penalidades e cobrança de juros de mora;
- vi) Incidência do artigo 100, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Através do Despacho de fls. 132, o processo foi encaminhado para novo sorteio e julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Cynthia Elena de Campos, Relatora.

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Conforme relatório, o recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual deve ser conhecido.

2. Mérito

2.1. Da incidência da Súmula CARF nº 2

Inicialmente, observo que por aplicação da Súmula CARF nº 2¹, não cabe a este Colegiado apreciar as razões da defesa com relação a inconstitucionalidade da Lei nº 10.336/2001 e da Instrução Normativa SRF nº 219/2002, bem como quanto a violação dos princípios constitucionais tributários da legalidade e da tipicidade sobre a legislação incidente.

Por esta razão, afasto tais argumentos.

2.2. Das alegações sobre ilegalidade da Instrução Normativa SRF nº 219/2002 ao aumentar a hipótese de incidência da CIDE sobre gases diversos do GLP e impossibilidade de comparação entre o propano e butano com o GLP e derivados

Argumenta a Recorrente que:

- i) A Lei 10.336/2001 definiu como hipótese de incidência da Cide a importação de gás liquefeito de petróleo, não abrangendo o propano - outro hidrocarboneto derivado de petróleo;
- ii) A única hipótese legal para incidência da CIDE sobre gases faz referência expressa ao Gás Liquefeito de Petróleo (GLP), seja ele derivado de petróleo, gás natural ou nafta;
- iii) A IN 107/2001 não fez referência ao propano, restringindo-se somente aos produtos impostos pela lei;

¹ Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

- iv) Somente a Instrução Normativa SRF 219/2002 previu a inclusão dos gases butano e propano bruto liquefeito no inciso VI do artigo 2º da IN SRF 107/2001;
- v) A Receita Federal, sem qualquer respaldo legal, aumentou o âmbito de abrangência dos produtos tributados pela Cide, criando assim novas hipóteses de incidência tributária, em arrepio ao princípio constitucional da reserva legal;
- vi) A Lei 10.336/2001 traz a expressão "gás liquefeito de petróleo", no singular, enquanto poderia ter utilizado a mesma expressão no plural para indicar a abrangência de todas as espécies elencadas sob o código 2711 ("gás de petróleo e outros hidrocarbonetos gasosos") e poderia ter indicado o código NCM 2711.19.10 (GLP) e também o código NCM 2711 e, se assim fosse, a razão estaria com o Fisco.

Sem razão à defesa.

A Lei 10.336/2001 assim dispõe:

Art. 1º Fica instituída a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico incidente sobre a importação e a comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados, e álcool etílico combustível (Cide), a que se refere os arts. 149 e 177 da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional no 33, de 11 de dezembro de 2001.

Art. 2º São contribuintes da Cide o produtor, o formulador e o importador, pessoa física ou jurídica, dos combustíveis líquidos relacionados no art. 3º.

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:

I – gasolinas e suas correntes;

II - diesel e suas correntes;

III – querosene de aviação e outros querosenes;

IV - óleos combustíveis (fuel-oil);

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

VI - álcool etílico combustível. (sem destaques no texto original)

Por sua vez, a IN SRF nº 107/2001 assim previa:

Art. 1º A apuração da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide - Combustíveis), instituída pela Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001, obedecerá ao disposto nesta Instrução Normativa.

Art. 2º Para os efeitos do preenchimento da Declaração de Importação (DI), que será registrada no SISCOMEX, a Cide - Combustíveis devida pelas pessoas jurídicas que procedam à importação dos produtos relacionados no art. 3º da Lei nº 10.336, de 2001, será apurada com base nas seguintes alíquotas específicas:

VI - gás liquefeito de petróleo, inclusive o derivado de gás natural e de nafta, valor de R\$ 0,1046, devido por kg líquido importado.

§ 2º Para fins de apresentação da DI relativa aos produtos referidos no caput deverão ser utilizados os seguintes códigos da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) e respectivas unidades de medida estatística:

2711.19.10	Gás liquefeito de petróleo
------------	----------------------------

Com a publicação da Instrução Normativa SRF nº 219/2002, o inciso VI da IN SRF 107/2001 passou ter a seguinte previsão:

Art. 1º O disposto no inciso VI do art. 2º da Instrução Normativa SRF nº 107, de 28 de dezembro de 2001, alcança também os gases liquefeitos de petróleo classificados nos seguintes códigos da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM):

NCM	Produto	Unidade de Medida Estatística
2711.12.10	Propano bruto liquefeito	Kg líquido
2711.12.90	Outros propanos liquefeitos	Kg líquido
2711.13.00	Butanos liquefeitos	Kg líquido
2711.14.00	Etileno, propileno, butileno e butadieno, liquefeitos	Kg líquido
2711.19.90	Outros	Kg líquido

Art. 2º Para fins de apresentação da Declaração de Importação (DI), de que trata o § 2º do art. 2º da Instrução Normativa referida no caput, deverão ser utilizados os códigos e respectivas unidades de medida estatística mencionados no art.1º.

Art. 3º Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002. (sem destaques no texto original)

Considerando que o fato gerador objeto deste litígio ocorreu em 22/08/2002 (DI nº 02/0752616-2), não há dúvidas sobre a incidência dos dispositivos legais acima citados.

Com relação à alegação de impossibilidade de comparação entre o propano e o butano com o GLP e derivados, igualmente não assiste razão à defesa.

Observo que a matéria já foi apreciada perante a 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça através do **Recurso Especial nº 1.476.051/PE (2014/0211278-1)**, interposto pela Fazenda Nacional em processo da mesma Contribuinte, sendo decidido, por maioria, pelo provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Herman Benjamin. Vejamos a Ementa do julgado em referência:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. CIDE-COMBUSTÍVEIS. GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO (GLP). GÊNERO QUE ABRANGE AS ESPÉCIES BUTANO E PROPANO. INTELIGÊNCIA DO ART. 3º, V, DA LEI 10.336/2001.

HISTÓRICO DA DEMANDA

1. A questão controvertida diz respeito à autuação fiscal que acarretou o lançamento da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide) relativa às importações dos gases butano e propano realizadas no período de janeiro a outubro de 2002, cujo valor inscrito na CDA atingia, em 14.7.2010, **R\$ 125.972.024,97 (cento e vinte e cinco milhões, novecentos e setenta e dois mil, vinte e quatro reais e noventa e sete centavos)**.

ENTENDIMENTO DO RELATOR

2. O e. Ministro Relator negou provimento ao Recurso Especial, com base no entendimento de que a Lei 10.336/2001 e a Instrução Normativa SRF 107/2001, que a regulamentou, não se referem à tributação sobre os gases propano e butano, de modo que a IN SRF 219/2002, que passou a expressamente incluir tais derivados do petróleo, ofendeu o princípio da tipicidade fechada, previsto no art. 108, § 1º, do CTN.

EXEGESE DO ART. 3º, V, DA LEI 10.336/2001

INCONTROVERSA ENTRE AS PARTES

3. Prescreve o art. 3º, V, da Lei 10.336/2001: "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".

4. O termo "gás liquefeito de petróleo" a um só tempo designa gênero e espécie de derivado daquele tipo de combustível. A Nomenclatura Comum do Mercosul estabelece o código 2711 para o gênero "gás liquefeito de petróleo", prevendo os seguintes códigos para as espécies que importam no caso concreto: 2711.12.10 para o gás propano, 2711.13.10 para o gás butano e 2711.19.10 para o gás liquefeito do petróleo.

5. **Já nos idos de 1990, o Gás Liquefeito de Petróleo vinha assim definido na Portaria 843/31.10.1990 do Ministério da Infraestrutura: "Art. 2º. Denomina-se Gás Liquefeito de Petróleo (GLP) o conjunto de hidrocarbonetos com três ou quatro átomos de carbono (propano, propeno, butano e buteno), podendo apresentar-se isoladamente ou em mistura entre si e com pequenas frações de outros hidrocarbonetos, conforme norma ABNT NB-324".**

6. Isso, por si só, já demonstra que todos os derivados acima integram o conceito de gás liquefeito de petróleo.

7. É interessante notar, de todo modo, que, **embora a recorrida Petrobras afirme que "Gás liquefeito de petróleo" é exclusivamente o gás vulgarmente conhecido como "de cozinha", mantém em sua página eletrônica (internet) acesso a um manual de informações técnicas sobre o aludido produto, GLP, no qual esclarece expressamente na sua página 4, item 3, quais são os tipos de Gás liquefeito de petróleo: GLP, propano comercial, propano especial, butano comercial e butano especial.** A informação pode ser obtida no endereço eletrônico <http://sites.petrobras.com.br/minisite/assistenciatecnica/public/downloads/manual-tecnico-gas-liquefeito-petrobras-assistencia-tecnica-petrobras.pdf>.

8. **De fato, não há lógica alguma em reduzir a interpretação do termo "Gás liquefeito de petróleo" apenas ao gás de cozinha. Fosse essa a intenção, caberia ao**

legislador, em respeito aos arts. 111, II, e 176 do CTN, fixar as condições para isenção tributária em relação às demais variedades integrantes do gênero GLP.

9. Em conclusão, a previsão especificada na IN SRF 219/2002 constitui ato normativo de conteúdo meramente explicativo, que não instituiu ou extinguiu tributo, mas apenas deu aplicabilidade integral ao art. 3º, V, da Lei 10.336/2001.

10. Se não houve violação ao princípio da legalidade, tampouco é possível cogitar de infringência à irretroatividade, pois o art. 16 da Lei 10.336/2001 define a sua entrada em vigor para o dia de sua publicação (20.12.2001), com a produção de efeitos a partir de 1º.1.2002. O art. 3º da IN SRF 219/10.10.2002, ao dispor que as alterações por ela promovidas produzem efeitos "para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002", naturalmente, nada mais faz além de repetir o disposto no art. 16 da Lei 10.336/2001.

11. Recurso Especial provido.

(REsp 1476051/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2016, DJe 10/10/2016) (sem destaques no texto original)

Com isso, entendeu a Corte Superior que a especificação trazida pela IN SRF 219/2002 “*constitui ato normativo de conteúdo meramente explicativo, que não instituiu ou extinguiu tributo, mas apenas deu aplicabilidade integral ao art. 3º, V, da Lei 10.336/2001*”.

Por sua vez, a Lei nº 10.336/2001, prevê a incidência da CIDE-combustível sobre o gás liquefeito de petróleo, gênero do qual o propano e o butano são espécies.

Neste sentido, destaco a decisão já proferida neste Tribunal Administrativo em processo da mesma Contribuinte e sobre a mesma matéria, através do PAF nº 10494.000490/2006-97, no qual foi proferido o v. **Acórdão nº 3302-005.226**, de relatoria da Ilustre Conselheira Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza, conforme Ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO CIDE

Ano-calendário: 2002

INCIDÊNCIA CIDE-COMBUSTÍVEL. GASES LIQUEFEITOS DE PETRÓLEO. BUTANO E PROPANO.

A Lei nº 10.336, de 19 de dezembro de 2001, prevê a incidência da CIDE-combustível sobre o gás liquefeito de petróleo, gênero do qual o propano e o butano são espécies.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Exercício: 2002

CARF. INCOMPETÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA.

Não pode ser considerada infracional a conduta do contribuinte que agiu seguindo orientação de instrução normativa, que interpretou o alcance de norma legal, interpretação posteriormente alterada por nova instrução, o que impede a imposição de lançamento de multa de ofício e juros de mora, em conformidade com o artigo 100, do Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido em Parte. Crédito Tributário Mantido em Parte.

Recurso de Ofício Não Conhecido.

No r. voto condutor da decisão em referência, a matéria foi elucidada nos seguintes termos:

Apenas para elucidar o que seria o GLP, vale transcrever a Resolução nº 18, de 2 de setembro de 2004, da Agência Nacional do Petróleo:

Resolução ANP nº 18, de 2004

Art. 1º . Estabelecer, através da presente Resolução, as especificações dos Gases Liquefeitos de Petróleo GLP, de origem nacional ou importada, comercializados pelos diversos agentes econômicos no território nacional, consoante as disposições contidas no Regulamento Técnico ANP nº 2/2004, parte integrante desta Resolução.

(...)

Art. 2º. Para efeitos desta Resolução os Gases Liquefeitos de Petróleo GLP classificam-se em:

I – Propano Comercial – mistura de hidrocarbonetos contendo predominantemente propano e/ou propeno.

II – Butano Comercial – mistura de hidrocarbonetos contendo predominantemente butano e/ou buteno.

III - Propano/Butano – mistura de hidrocarbonetos contendo predominantemente, em percentuais variáveis, propano e/ou propeno e butano e/ou buteno.

IV – Propano Especial – mistura de hidrocarbonetos contendo no mínimo 90% de propano em volume e no máximo 5% de propeno em volume.

(grifos não constam no original)

Observa-se que a Lei nº 10.336, de 2001, quando prevê a incidência da CIDE sobre o gás liquefeito de petróleo não coloca a expressão em sentido estrito, logo, observa-se que desde o advento da lei já há previsão legal para a cobrança do referido tributo sobre propano e butano, pois eles são gases liquefeitos do petróleo. O GLP em sentido estrito seria o conhecido gás de cozinha, que é uma mistura do propano e do butano2.

O fato de a IN nº 107, de 28 de dezembro de 2001, não fazer previsão expressa do nome propano e butano não impede a incidência da CIDE combustível sobre os referidos gases liquefeito de petróleo, pois o ato administrativo simplesmente utilizou a terminologia da lei.

Quando a Secretaria da Receita Federal, em 10 de outubro de 2002, editou a Instrução Normativa nº 219, prevendo a inclusão dos gases butano e propano brutos liquefeitos no inciso VI do art. 2º da Instrução Normativa nº 107/01, não criou qualquer hipótese nova de incidência tributária, por tal motivo, não desrespeita o Princípio da Legalidade Tributária, mas apenas esclareceu com

maior detalhes; sendo esta, justamente, a função de uma instrução normativa, que é detalhar os aspectos da legislação, tendo como fim sanar qualquer tipo de dúvida.

O fato de a IN nº 219, de 2002, ter efeitos retroativos também não afronta o Princípio da Irretroatividade, uma vez que a Lei nº 10.336, de 2001, já prevê a incidência tributária sobre o chamado gás liquefeito de petróleo, a instrução normativa em questão apenas esclareceu possível dúvida que existisse e a incidência tributária é fenômeno que ocorre desde a edição da lei no ano de 2001.

Além disso, o CARF não é competente para se pronunciar a respeito da constitucionalidade de leis, vide Súmula CARF nº 2: "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."

Por mais que a Recorrente tente diferenciar o GLP do propano e do butano, se há uma diferença é apenas em relação ao GLP em sentido estrito conhecido como gás de botijão ou gás de cozinha que é uma das espécies do GLP, gênero, dentro do qual se encontra o propano e o butano. Se a lei quisesse restringir o campo de incidência teria colocado a expressão em sentido estrito ou a terminologia gás de cozinha.

O fato de a NCM diferenciar não impede a incidência tributária, pois ela é baseada na terminologia gás liquefeito de petróleo. Além disso, conforme fundamentação da DRJ/Florianópolis, fls. 223, em relação ao gênero e espécie, transcreve-se, *ipsis litteris*:

Com efeito, independentemente da referida Instrução Normativa, **com base no Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias, consubstanciado na Nomenclatura Comum do Mercosul — NCM, chega-se à conclusão de que o propano e o butanos liquefeitos, objeto da importação de que trata este processo, pertencem ao grupo "gás liquefeito de petróleo"**, estando, por isso, sujeito à Cide, nos termos do art. 3º, V, da Lei nº 10.336, de 2001. Eis os códigos da NCM que revelam essa constatação com meridiana clareza:

2711 GÁS DE PETRÓLEO E OUTROS HIDROCARBONETOS GASOSOS

2711.1 Liquefeitos

2711.11.00 Gás natural

2711.12 Propano

2711.12.10 Bruto

2711.12.90 Outros

2711.13.00 Butanos

2711.14.00 Etileno, propileno, butileno e butadieno

2711.19 Outros

2711.19.10 Gás liquefeito de petróleo (GLP)

2711.19.90 Outros

Observe-se que a categoria "**Os liquefeito de petróleo e outros hidrocarbonetos gasosos**", citada na posição 2711, constitui um gênero do qual são espécies várias mercadorias, dentre elas, urna denominada coincidentemente de "**gás liquefeito de petróleo (GLP)**", a que se refere o código 2711.19.90, além de outras, tais como butanos liquefeitos (2711.13.00), propano bruto (2711.12.10), etileno (2711.14.00) etc.

Quanto à incidência da CIDE-combustível para o propano e o butano, já decidiu este Egrégio Tribunal Administrativo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO CIDE

Data do fato gerador: 24/09/2002

DEVIDA A CIDE SOBRE OS GASES LIQUEFEITOS DE PETRÓLEO: BUTANO E PROPANO

Incidência prevista na Lei n. 10.336, de 19 de dezembro de 2001, regulamentada pelas INs 107 e 219 de 2001.

INCOMPETÊNCIA DO CARF não é competente para se pronunciar-se sobre inconstitucionalidade de lei tributária Sumula n. 02.

TAXA DE JUROS SELIC – A partir de 1 de Abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais Sumula n.04.

(Acórdão 3101001.576; Relatora: Valdete Aparecida Marinheiro; Data da sessão: 25 de fevereiro de 2014)

Portanto, mantém-se a decisão da DRJ/Florianópolis. **(sem destaques no texto original)**

Destaco, ainda, que a 3ª Turma da CSRF já proferiu decisão com o mesmo posicionamento, a exemplo do **Acórdão nº 9303-007.470**, referente ao PAF nº 11128.001589/2005-66, cuja Ementa abaixo colaciono:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

DATA DO FATO GERADOR: 24/09/2002

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. IDENTIDADE FÁTICA. NECESSIDADE

Ausente a necessária identidade fática, não há como concluir que a divergência entre os resultados dos acórdãos recorrido e paradigmas possa ser atribuída à divergência interpretativa, nem, conseqüentemente, como admitir o recurso especial de divergência.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

DATA DO FATO GERADOR: 24/09/2002

RELEVAÇÃO DE PENALIDADE E DISPENSA DOS JUROS DE MORA POR APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 100 DO CTN. LIMITES.

O parágrafo único do art. 100 do CTN limita a exclusão de penalidade e juros de mora às hipóteses em que o Contribuinte agiu de acordo com a orientação da Administração Pública, consubstanciada, dentre outras hipóteses, em ato administrativo de caráter normativo.

Assim sendo, restando demonstrado que não havia qualquer ato que orientasse o contribuinte a não recolher o quantum, ou que suscitasse dúvida acerca do seu cálculo, mas exclusivamente acerca do preenchimento de aspectos da declaração de importação que não influenciavam nessa apuração, não há como reconhecer a aplicabilidade da excludente.

No v. Acórdão em referência, o Ilustre Conselheiro Relator Rodrigo da Costa Pôssas bem observou que *“encontra-se pacificado na jurisprudência dos extintos Conselhos de Contribuintes e do CARF que o Propano e o Butano são espécies do gênero “Gás Liquefeito de Petróleo” e que essa definição não decorre das instruções normativas nº 107/2001 e 219/2002, mas da estrutura do Sistema Harmonizado, sabidamente muito anterior a esses atos e à própria Lei nº 10.336/2001”*. **Para tanto, citou como precedentes os Acórdãos nºs 303-32.076 e 301-31.695.**

Com isso, afastou as alegações da Recorrente, uma vez que restou configurada a hipótese de incidência da CIDE-combustível para o propano e o butano, motivo pelo qual negou provimento ao recurso neste ponto.

2.3. Irretroatividade dos efeitos da Instrução Normativa 219/2002

Pede a Recorrente para que seja reconhecida a irretroatividade dos efeitos da Instrução Normativa 219/2002, uma vez que foi publicada em 10/10/2002, com previsão de efeitos sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002, antes de sua vigência.

Argumenta que a lei interpretativa deve limitar-se a esclarecer o conteúdo da lei interpretada, sem criar obrigações novas, pois isso seria inconstitucional, de forma que, não sendo a citada Instrução Normativa expressamente interpretativa, vez que inovou juridicamente ao aumentar a abrangência dos produtos sujeitos à incidência da Cide, não há como se admitir a atribuição de efeitos *ex tunc* à aludida incidência tributária.

Sem razão à defesa.

Como já mencionado acima, ao analisar processo desta mesma Contribuinte, o STJ corretamente concluiu que a especificação trazida pela IN SRF 219/2002 *“constitui ato normativo de conteúdo meramente explicativo, que não instituiu ou extinguiu tributo, mas apenas deu aplicabilidade integral ao art. 3º, V, da Lei 10.336/2001”*.

O artigo 3º, V, da Lei 10.336/2001, acima já citado, prevê que a CIDE tem como fatos geradores as operações, realizadas pelos contribuintes referidos no art. 2º, de importação e de comercialização no mercado interno de gás liquefeito de petróleo, inclusive o derivado de gás natural e de nafta (inciso V).

A Nomenclatura Comum do Mercosul estabelece o código 2711 para o **gênero** “gás liquefeito de petróleo”, prevendo os seguintes códigos para as **espécies que importam no caso concreto: 2711.12.10 para o gás propano, 2711.13.10 para o gás butano** e 2711.19.10 para o gás liquefeito do petróleo, como já mencionado no voto acima reproduzido.

Ademais, como igualmente já citado acima, cabe reiterar que *“o art. 16 da Lei 10.336/2001 define a sua entrada em vigor para o dia de sua publicação (20.12.2001), com a produção de efeitos a partir de 1º.1.2002. O art. 3º da IN SRF 219/10.10.2002, ao dispor que as alterações por ela promovidas produzem efeitos “para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2002”, naturalmente, nada mais faz além de repetir o disposto no art. 16 da Lei 10.336/2001”* (Resp nº 1.476.051/PE)

Por fim, da mesma forma não há que se questionar sobre irretroatividade da norma no presente caso, especialmente porque já estava vigente a Lei 10.336/2001 por ocasião do fato gerador em análise.

Portanto, afasto o argumento da Recorrente neste ponto.

2.4. Da alegação de impossibilidade de aplicação das penalidades e cobrança de juros de mora

Alega a Recorrente que a referida correção monetária não poderia se dar pela Taxa Selic, já que a mesma possui natureza híbrida (juros e correção monetária), servindo como referencial para a remuneração de operações interbancárias de "overnight" e refletindo apenas reflexamente a desvalorização da moeda.

Sem razão à defesa

Aplica-se a tal questionamento a Súmula CARF nº 4, que assim pacificou:

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Sobre os juros de mora, aplica-se a Súmula CARF nº 108:

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Súmula CARF nº 108).

Portanto, afasto o argumento da defesa neste ponto.

2.5. Da alegação de incidência do artigo 100, parágrafo único do Código de Processo Civil.

Alega a Recorrente que agiu em conformidade com as previsões legais vigente na época do fato gerador deste litígio (22/08/2002), motivo pelo qual não pode sujeitar-se a qualquer tipo de sanção.

Com isso, pede pela aplicação do artigo 100 do Código Tributário Nacional, que assim prevê:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. **A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.** (sem destaque no texto original)

Considerando os fundamentos já demonstrados neste voto, não há que se falar que a Contribuinte observou normas contrárias à incidência da CIDE sobre o butano e propano, motivo pelo qual não incide o artigo 100, na forma como pretende a Recorrente.

Como observado no v. **Acórdão nº 9303-007.470**, acima já citado, se é adotado o entendimento de que, nos termos do art. 3º, V da Lei nº 10.336/2001 a CIDE sempre incidiu sobre a importação e a comercialização de butano e propano, espécies do gênero Gás Liquefeito de Petróleo (GLP), não se poderia assumir que o contribuinte agira em observância à Instrução Normativa nº 107, de 2001, pois o ato limitou-se a tratar de aspectos procedimentais relativos à cobrança da contribuição sobre gases liquefeitos e à forma pela qual deveriam ser declarados.

Portanto, igualmente neste ponto deve ser afastado o argumento da defesa e negado provimento ao recurso.

3. Dispositivo

Ante o exposto, conheço e nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos