



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

Processo nº 10074.000557/2008-04
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-004.717 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2018
Matéria RECLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIAS
Recorrente RIO CHEN'S IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006, 2007

DIVERGÊNCIA DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL. ÔNUS DA PROVA. Havendo litígio no que se refere à identificação do produto importado, a ausência, nos autos, de elementos capazes de demonstrar a adequada reclassificação proposta pela fiscalização, implica na manutenção do código em que foi enquadrado pelo importador.

ÔNUS DA PROVA. CONSTITUIÇÃO DO FATO JURÍDICO-TRIBUTÁRIO.

É ônus da fiscalização munir o lançamento com todos os elementos de prova dos fatos constituintes do direito da Fazenda. Na ausência de provas, o lançamento tributário é nulo, por vício material.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Ari Vendramini e Winderley Moraes Pereira.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Winderley Moraes Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Liziane Angelotti Meira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Ari Vendramini e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para exigência de crédito tributário no valor de R\$ 1.163.677,13, relativos à exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, multa proporcional e juros moratórios, além de multa regulamentar por classificação incorreta.

Em síntese, a autuação está fundamentada nos seguintes fatos observados pela fiscalização:

- A empresa interessada, RIO CHEN'S IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA., CNPJ nº 03.786.147/0001-47, foi intimada para justificar detalhadamente, para cada Declaração de Importação - DI questionada pela fiscalização, a classificação fiscal adotada para os produtos que importou, qual seja, 9602.00.90, cuja alíquota do IPI é zero, enquanto que outras empresas importadoras dos mesmos produtos adotaram a classificação fiscal 3926.40.00, cuja alíquota do IPI é 20%. A alíquota de classificação fiscal para o Imposto de Importação - II nos dois códigos é 18%;
- Os produtos importados foram descritos pela interessada como ENFEITES DE RESINA, ENFEITES DECORATIVOS, etc., enquanto que as outras importadoras descreveram os mesmos produtos como ENFEITES DE RESINA, ESTATUETA EM RESINA, etc.;
- Na mesma intimação, a fiscalização solicitou a descrição pormenorizada dos produtos importados, suas formas de apresentação, composição orgânica, propriedades e destinação, bem como a apresentação dos elementos de prova que pudessem justificar a classificação fiscal adotada;
- A interessada não atendeu ao solicitado, tendo se limitado a apresentar respostas evasivas, no entanto, apresentou dossiê composto pelas Declarações de Importação – DI, Faturas e Conhecimentos de Embarque relativos às suas importações;
- Com relação às empresas chinesas QUANZHOU SHUNTONG CRAFTS CO. LTD e QUANZHOU KUIHENG CRAFT CO. LTD, informadas nas DI como exportadoras em relação à autuada, o *site* “www.tootoo.com” esclarece que tais empresas são exportadoras para o Brasil dos produtos “Statuettes & other ornamental articles of plastics”;
- Na maior parte das faturas apresentadas pela interessada consta o termo Polyresin em referência às mercadorias exportadas, cuja definição a fiscalização foi buscar na enciclopédia virtual Wikipédia,

tendo restado o entendimento de que se trata de um composto plástico, por consequência, os produtos importados seriam artefatos de plástico;

- Uma das notas do capítulo 96 (NESH) diz que “*O presente capítulo não compreende:.....os artefatos semelhantes de plástico (capítulo 39).*”. Por outro lado, uma das notas do capítulo 39, relativa à posição 3926, diz que: “*A presente posição abrange as obras não especificadas nem compreendidas em outras posições, de plásticos (tais como definidos na Nota 1 do presente Capítulo) ou de outras matérias das posições 39.01 a 39.14. São incluídos aqui, especialmente,.....as estatuetas e outros objetos de ornamentação*”;
- Entendeu a fiscalização que a classificação fiscal adotada pela autuada em suas importações revelou-se incorreta, justificando, assim, a presente autuação.

A empresa RIO CHEN’S foi devidamente notificada da autuação em 06/05/2008 (fl. 140), tendo apresentado impugnação e documentos em 26/05/2008 (fls. 116 a 138). Alegou que:

1. De início, a impugnante apresentou um resumo dos argumentos que foram considerados pela fiscalização na autuação;

2. Contesta a afirmação da fiscalização, segunda a qual enfeites de resina foram importados por outros importadores utilizando-se de classificação fiscal diversa, pois o *site* do Ministério do Desenvolvimento Indústria e Comércio Exterior indica que inúmeras importações da citada mercadoria, nada menos do que sete mil e quinhentas toneladas, foram realizadas com a mesma classificação fiscal. Apresentou tela de *site* da internet;

3. Com relação à pesquisa efetuada pela fiscalização no *site* do exportador chinês QUANZHOU SHUNTONG CRAFTS CO. LTD, alegou que a presente autuação refere-se a quarenta e oito DI, nas quais figuram outros exportadores além dos citados pela fiscalização. Esclareceu que se tratam de importações de mercadorias com diferentes descrições, especificações diversas e provenientes de fabricantes diferentes;

4. Não teria conseguido resgatar do *site* citado pela fiscalização a informação de que o exportador QUANZHOU SHUNTONG CRAFTS CO LTD comercializa artigos de plásticos, e mesmo que tal dado fosse confirmado, não ficaria demonstrado que as importações tenham sido descritas e classificadas erroneamente;

5. Quanto à definição do termo polyresin retirado da enciclopédia virtual Wikipédia, entende não haver confiabilidade técnica na fonte utilizada pela fiscalização, pois se trata de uma compilação de contribuições de usuários anônimos. Mesmo se o verbete apresentasse rigor técnico incontestável, a definição apresentada pela fiscalização em nada infirma a classificação tarifária adotada pela impugnante;

6. Entende que a fiscalização não embasou suas conclusões em qualquer fundamento válido, razão pela qual deve prevalecer a classificação fiscal adotada pela impugnante em suas DI. Citou acórdãos administrativos.

7. Deve ser rejeitado o lançamento ora impugnado por sua completa ilegalidade, eis que desborda os limites instituídos no artigo 149 do CTN, para que se proceda à revisão do lançamento. É vedado proceder a pretensa revisão da

declaração de importação, à guisa de alterar-lhe o critério jurídico, pois a jurisprudência é clara em incluir a alteração da classificação fiscal utilizada para efetuar o desembaraço como alteração de critério jurídico;

8. Não é conferida à administração a prerrogativa de, quase cinco anos após os desembaraços aduaneiros, sem respeito ao princípio da segurança jurídica, impor ao contribuinte o lançamento de imposto, multas e juros, sob o argumento de que o resultado de um laudo pericial, que também foi emitido há quase cinco anos, apontou para uma classificação fiscal diferente;

A 24ª Turma da DRJSP, no acórdão nº 16-66.560, negou provimento à impugnação da empresa, com decisão assim ementada:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006, 2007

REVISÃO ADUANEIRA. CLASSIFICAÇÃO FISCAL INCORRETA. EXIGÊNCIA DE DIFERENÇA DE TRIBUTOS.

Constatado recolhimento a menor dos tributos aduaneiros no registro da declaração de importação, em função do emprego de classificação fiscal incorreta, não condizente com a Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), cabe o lançamento de ofício, em revisão aduaneira.

MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO. INEXISTÊNCIA.

Não há mudança de critério jurídico quando se trata de reparar uma ilegalidade. Haveria mudança de critério jurídico, a que se refere o artigo 146 do Código Tributário Nacional, apenas na hipótese de a autoridade fiscal proceder ao lançamento de conformidade com ato normativo baixado pela administração e, em face de segundo ato, posteriormente editado, veiculando nova interpretação jurídica aplicável ao fato jurídico, procedesse a novo lançamento.

Em seu recurso voluntário, a Recorrente reitera os exatos termos de sua impugnação, requerendo o cancelamento do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e reúne os pressupostos legais de interposição, dele, portanto, tomo conhecimento.

Trata-se de controvérsia sobre a correta classificação fiscal de produtos importados da China (ENFEITES DECORATIVOS DE RESINA) pela autuada nos anos-calendário de 2003 a 2007. Segundo a fiscalização, nas Declarações de Importação – DI autuadas os produtos foram classificados no código (NCM) **9602.00.90**, cuja alíquota do IPI é de 0%, quando o correto seria a classificação no código (NCM) **3926.40.00**, cuja alíquota do IPI é de 20%:

- *Adotada pela FISCALIZAÇÃO:*

3926 – OUTRAS OBRAS DE PLÁSTICOS E OBRAS DE OUTRAS MATÉRIAS DAS POSIÇÕES 39.01 A 39.14.

3926.40.00 – ESTATUETAS E OUTROS OBJETOS DE ORNAMENTAÇÃO.

- *Adotada pela empresa:*

9602 – MATERIAIS VEGETAIS OU MINERAIS DE ENTALHAR, TRABALHADAS, E SUAS OBRAS; OBRAS MOLDADAS OU ENTALHADAS DE CERA, PARAFINA, ESTEARINA, GOMAS OU RESINAS NATURAIS, DE PASTAS DE MODELAR, E OUTRAS OBRAS MOLDADAS OU ENTALHADAS NÃO ESPECIFICADAS NEM COMPREENDIDAS NOUTRAS POSIÇÕES; GELATINA NÃO ENDURECIDA, TRABALHADA, EXCETO A DA POSIÇÃO 35.03, E OBRAS DE GELATINA NÃO ENDURECIDA.

9602.00.90 – OUTRAS.

A decisão de piso merece reforma, porquanto nestes autos não há suporte documental mínimo comprobatório de que a classificação posta pela Recorrente está equivocada.

Explico.

Efetivamente, em seu Relatório de Verificação Fiscal, de fls. 52 a 55, que embasou a presente autuação, a fiscalização afirmou ter constatado em seus sistemas de apoio que as mercadorias importadas pela empresa, descritas como ENFEITES DE RESINA, ENFEITES DECORATIVOS, outras descrições, também foram objeto de importação por outros importadores, que informaram para fins de classificação fiscal o código (NCM) 3926.40.00, e não o código adotado pela Recorrente.

Os elementos probatórios acostados pela fiscalização são: i) às fls. 97 a 106 dos autos, o relatório “IMPORTAÇÕES DE MERCADORIAS COM O TERMO “RESINA” NA DESCRIÇÃO DO PRODUTO – NCM 3926.40.00” e ii) às fls. 107, “IMPORTAÇÕES DE MERCADORIAS COM A MESMA REFERÊNCIA, DO MESMO EXPORTADOR ESTRANGEIRO, CLASSIFICADAS NAS NCM 3926.40.00 E 9602.00.90”.

Quanto à consulta aos *sites* das empresas chinesas QUANZHOU SHUNTONG CRAFTS CO. LTD e QUANZHOU KUISHENG CRAFT CO. LTD, afirmou a fiscalização constarem essas empresas como exportadoras dos produtos importados pela Recorrente (Statuettes & other ornamental articles of plastics), além disso, o Brasil aparece como um dos países destinatários de suas exportações.

Todavia, como a própria DRJ apontou, observando a relação de DI importadas pela interessada, cujas mercadorias foram classificadas no código (NCM) 9602.00.90, de fls. 78 a 96, é possível afirmar que o quadro de exportadoras não se resume a essas duas empresas.

Nas DI registradas pela impugnante (fls. 78 a 96) as mercadorias foram descritas, quase na totalidade, como “ENFEITE DE RESINA.....”, “ENFEITE PARA DECORAÇÃO EM FORMA DE.....” ou “ENFEITE DECORATIVO EM FORMA DE.....”.

Por sua vez, as DI paradigmas selecionadas pela fiscalização (fls. 97 a 106) descrevem, na maioria das vezes, a importação de “OBJETOS DE ORNAMENTAÇÃO DE RESINA.....”, “ARTIGOS/OBJETOS DE ORNAMENTAÇÃO DE RESINA/ POLIRESINA.....”.

Quanto à definição do termo Polyresin, a fiscalização colheu aquela estampada no site Wikipédia (fl. 53 e 54):

“Polyresin é uma resina composta geralmente usada para estátuas, figuras, mobiliário e decoração. É um material resistente que pode ser moldado primorosamente e que proporciona um bom nível de acabamento e de textura. Aditivos podem ser incorporados na resina para aumentar a resistência do material, reduzir o seu peso adicionar calor, aumentar estabilidade, elaborar efeitos decorativos e assim por diante. Polyresin também é compatível com uma ampla gama de diferentes acabamentos, incluindo pintura e acabamentos metálicos, que é a razão pela qual muitas peças decorativas são feitas a partir deste material”.

Entendeu a fiscalização que a Polyresin é uma resina composta plástica, por consequência, os produtos importados seriam artefatos de plástico (fl. 54). Logo, as obras de Polyresin não poderiam enquadrar-se no capítulo 96 – Obras diversas, de acordo com a seguinte Nota de Capítulo (Notas Explicativas do Sistema Harmonizado - NESH):

O presente Capítulo não compreende:

a)

d) as partes e acessórios de uso geral, na acepção da Nota 2 da Seção XV, de metais comuns (Seção XV), e os artefatos semelhantes de plásticos (Capítulo 39);”

De outro lado, no Capítulo 39 – Plásticos e suas obras, com relação a posição 3926 encontramos (NESH) (negritos meus):

“A presente posição abrange as obras não especificadas nem compreendidas em outras posições, de plásticos (tais como

definidos na Nota 1 do presente Capítulo) ou de outras matérias das posições 39.01 a 39.19.

São incluídos aqui, especialmente:

1).....

3) As estatuetas e outros objetos de ornamentação

Do citado acima, observa-se que não há nenhuma prova técnica produzida pela fiscalização.

Dispõe o art. 30, do Decreto nº 70.235/72, *verbis*:

Art. 30. Os laudos ou pareceres do Laboratório Nacional de Análises, do Instituto Nacional de Tecnologia e de outros órgãos federais congêneres serão adotados nos aspectos técnicos de sua competência, salvo se comprovada a improcedência desses laudos ou pareceres.

Por conseguinte, nos termos do art. 30 do Decreto 70.235/72 cabe ao Instituto Nacional de Tecnologia, do Ministério da Ciência e Tecnologia, a elaboração de laudo visando ao esclarecimento de questões de natureza técnica postas ao deslinde dos órgãos julgadores administrativos, cujas conclusões sobre tais questões técnicas, devem ser acatadas pelas instâncias julgadoras.

A reclassificação fiscal exige análise técnica da natureza, composição e constituição do produto, não basta apenas que a fiscalização apresente o seu entendimento sobre a descrição formulada pela importadora, mas sim incumbe-lhe o ônus da prova, cumprido através da apresentação de elementos técnicos que sustentem a classificação atribuída pela Administração, afastando àquela empregada pelo contribuinte. Certamente os termos técnicos do Wikipédia não são fonte fidedigna para um auto de infração.

A fiscalização não cumpriu com o seu ônus probatório de constituir o fato tributário por meio de provas, violando, por conseguinte, o comando do art. 142 do CTN e disposições do Decreto nº 70.235/72.

O ônus de provar recai sobre quem alega o fato ou o direito:

CPC/1973

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

CPC/2015

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor

Não há como se afirmar pelo teor do termo de verificação fiscal que as mercadorias importadas têm natureza técnica diversa daquela apontada pelo contribuinte.

Havendo litígio no que se refere à identificação do produto importado, a ausência, nos autos, de elementos capazes de demonstrar a adequada reclassificação efetuada pela fiscalização, implica na manutenção do código em que foi enquadrado pelo importador.

A ausência de elementos probantes suficientes a sustentar a acusação fiscal, cujo ônus da prova incumbe à Administração Pública, por ser fato constitutivo de seu direito ao crédito tributário, importa em falta motivação do auto de infração, que, por isso, deve ser cancelado, por vício material.

Consigno neste voto, a posição dos Conselheiros Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Ari Vendramini e Winderley Moraes Pereira, que votam com esta Relatora pelas conclusões: os ilustres Conselheiros entenderam não haver prova produzida pela fiscalização que permitisse afastar a classificação adotada pelo contribuinte, todavia discordaram desta Relatora no tocante à necessidade de laudo técnico. Para os julgadores, deve haver prova técnica fidedigna, mas não obrigatoriamente um laudo técnico.

Do exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora