



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

Processo nº 10111.000506/2007-08
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3401-003.510 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de abril de 2017
Matéria CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Embargante AUTOTRAC COMÉRCIO E TELMUNICAÇÕES S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 21/05/2007

OMISSÃO. EMBARGO. CABIMENTO.

Verificado vício de omissão nas decisões exaradas em segunda instância administrativa, cabíveis embargos de declaração, nos moldes do art. 65 do RICARF/2015.

MODIFICAÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO. MATÉRIA NÃO DEDUZIDA EM IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO. VERIFICAÇÃO.

Constatada a ausência de questionamento em impugnação, *in casu*, a modificação de critério jurídico do lançamento, considera-se incontroversa a matéria, a teor do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, não sendo admissível a renovação da alteração em sede recurso voluntário, por verificação da preclusão consumativa.

PRÁTICAS REITERADAS. INEXISTÊNCIA. EXCLUSÃO DE MULTA E JUROS. DESCABIMENTO.

Não consubstanciam práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas a adoção de entendimentos exarados por atos administrativos baixados pela RFB, quando obedecida sua vigência e a aplicação contemporânea aos casos concretos submetidos, não havendo razão para exoneração de multa e juros, com base no art. 100 do Código Tributário Nacional.

Embargos rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos, reconhecendo-se as omissões, que foram supridas pelo colegiado, sendo rejeitada a

demanda pela aplicação, ao caso, do artigo 100 do Código Tributário Nacional (CTN), e não conhecida a alegação de aplicação do artigo 146 da mesma codificação, por preclusão. Os Conselheiros Eloy Eros da Silva Nogueira e André Henrique Lemos votaram pelas conclusões, porque analisavam a alegação referente ao artigo 146 do CTN, e a rejeitavam, no mérito.

Rosaldo Trevisan – Presidente

Robson José Bayerl – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Rosaldo Trevisan, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Eloy Eros da Silva Nogueira, André Henrique Lemos, Fenelon Moscoso de Almeida, Tiago Guerra Machado e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco.

Relatório

Trata-se de auto de infração de classificação fiscal relativo a mercadoria constante da DI 07/0655832-9, abrangendo multa por erro de classificação e diferenças de tributos.

A impugnação argumentou a nulidade do lançamento, por inépcia; discorreu sobre o equipamento importado; defendeu a classificação fiscal adotada, com fulcro em laudo técnico; deduziu razões de ordem econômica para improcedência da autuação; e, aduziu o descabimento das multas e dos juros de mora, com fulcro no art. 100, III, parágrafo único do Código Tributário Nacional.

A DRJ Fortaleza/CE manteve o lançamento em decisão assim ementada:

“INÉPCIA DO LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

É válido o lançamento cuja descrição das ocorrências e enquadramento legal permitam a perfeita compreensão dos fatos pelo autuado, conforme demonstra o teor da defesa apresentada.

TERMINAL MÓVEL DE COMUNICAÇÃO DO SISTEMA OMNISAT. CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

O Terminal Móvel de Comunicação do Sistema OmniSAT se enquadra no código 8526.91.00 da Nomenclatura Comum do Mercosul, pois se trata de uma combinação de máquinas cuja função principal é desempenhada pelo receptor GPS nele inserido, que fornece as informações necessárias para a supervisão do deslocamento do veículo em que ele é instalado.

ERRO NA CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE PRODUTO IMPORTADO. MULTA ESPECÍFICA. DIFERENÇAS DE TRIBUTOS.

O erro na classificação fiscal de mercadoria importada configura infração punível com multa específica, sem prejuízo da cobrança de ofício das diferenças de tributos eventualmente apuradas, com os acréscimos legais.

COSTUME ADMINISTRATIVO. PUBLICAÇÃO DE ATO FIXANDO O ENTENDIMENTO DA ADMINISTRAÇÃO. FATOS POSTERIORES.

Diante da publicação de ato que fixe entendimento diferente do que vinha sendo aceito pela Administração anteriormente, não há falar em costume administrativo em relação aos fatos posteriores a esse ato.”

Em recurso voluntário o contribuinte teceu considerações sobre suas atividades e o equipamento importado; defendeu a inaplicabilidade da classificação adotada para aparelhos de radionavegação; citou precedentes do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e soluções de consulta de aparelhos similares; abordou os laudos técnicos apresentados; e, rechaçou a possibilidade de alteração do critério jurídico e também o cabimento das multas e dos juros respectivos.

Alicerçada na informação de opção pela via judicial, consubstanciada na Ação Ordinária nº 0047878-47.2014.4.01.3400, Seção Judiciária do Distrito Federal, Tribunal Regional Federal da 1ª Região, a 1ª Turma Especial, através do Acórdão 3801-004.297, de 17/09/2014, declarou a concomitância das discussões e não conheceu do recurso voluntário.

Cientificado da decisão, o contribuinte interpôs embargo de declaração alegando omissão do julgado quanto à impossibilidade de modificação de critério jurídico e a inaplicabilidade das multas e juros moratórios, matérias não deduzidas perante o Poder Judiciário.

Os embargos foram admitidos pelo presidente do colegiado argüido e, posteriormente, redistribuídos por sorteio, em função de reorganização do órgão, promovida pela Portaria MF 343/2015.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

Os embargos de declaração manobrados preenchem os requisitos formais de admissibilidade.

Preamburlamente, cabe examinar o objeto da demanda judicial instalada e a sua coincidência com as questões postas no contencioso administrativo, bem assim os efeitos processuais daí decorrentes, para então verificar a existência da ventilada omissão.

Consoante petição inicial juntada aos autos, o pedido do recorrente, na esfera judicial, no que tange ao mérito, consistiu na i) declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que autorizasse a União a exigir a classificação na posição 8526.91.00 da NCM, ii) o reconhecimento do direito de classificar o produto importado na posição 8517.62.71 e, ainda,

iii) a determinação da anulação dos autos de infração que cita, dentre eles, o albergado pelo presente processo.

Em 26/06/2015 foi proferida sentença julgando procedente o pedido formulado, estando o dispositivo vazado nos seguintes termos:

*“Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO para:** a) **DECLARAR a inexistência de relação jurídico-tributária oriunda da classificação fiscal do MCT como aparelho de radionavegação, atualmente enquadrado na posição 8526.91.00 da NCM;** b) **DECLARAR o direito da autora de classificar o MCT na posição reservada a aparelhos de comunicação;** c) **ANULAR os créditos tributários constituídos contra a autora, em razão da não classificação fiscal do MCT como aparelho de radionavegação (posição 8526.91.00), determinando-se, ainda, o cancelamento dos autos de infração descritos no itens b.3 e b.4;** d) **AFASTAR as penalidades aplicadas e, em especial, a multa do IPI;***

Condeno a União ao pagamento das custas em ressarcimento e honorários advocatícios sucumbenciais, que fixo em R\$10.000,00 (dez mil reais), já observado o disposto no art. 20, §4º, do CPC.” (sublinhado)

Atualmente o processo judicial aguarda julgamento de apelação pelo TRF 1ª Região.

Como se vê, há pedido expresso, devidamente acolhido, ainda que pendente de recurso, para declarar o cancelamento do lançamento abrigado neste processo administrativo.

É certo que, em âmbito judicial, o recorrente não expôs a impossibilidade de modificação de critério jurídico, em sede de revisão aduaneira, tampouco o cabimento das multas e juros, com lastro no art. 100 do Código Tributário Nacional, como fundamento de seu pedido; todavia, o pedido formalizado, tanto administrativa como judicialmente, é idêntico, qual seja, a declaração de improcedência da autuação, de modo que, sob esse ângulo, a concomitância é patente.

Dessarte, a delimitação da lide é feita pelo pedido apresentado, que sobre ele deverá se manifestar e decidir a autoridade julgadora correspondente, sendo a parte dispositiva dessa decisão aquela que oferecerá a resposta ao pleito, sendo essa a parte sujeita ao trânsito em julgado e, por via de consequência, à imutabilidade típica da coisa julgada.

Como existe decisão de mérito no processo judicial, a formação da coisa julgada é inexorável, incidindo na espécie a inteligência do art. 508 do Código de Processo Civil, segundo o qual, transitada em julgado a decisão, considerar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e as defesas que a parte poderia opor, tanto ao acolhimento quanto à rejeição do pedido.

De qualquer modo, entendo que, mesmo omissa o acórdão arguido, no mérito, não merece acolhida o aclaratório manobrado, haja vista que, em relação à impossibilidade de modificação do critério jurídico, verificou-se a preclusão consumativa da

matéria, a teor dos arts. 16, III e 17 do Decreto nº 70.235/72, porquanto não integrante da impugnação protocolada.

Respeitante ao descabimento das penalidades e juros moratórios, com lastro no art. 100, III e parágrafo único do CTN, pela pretensa observância das práticas reiteradas adotadas pelas autoridades administrativas, tem-se que a aceitação da classificação fiscal empregada pelo contribuinte nas declarações de importação que cita, por parte da fiscalização, é **anterior** à edição do ADI SRF nº 22, de 20/08/2004, que modificou o entendimento oficial acerca da classificação fiscal da mercadoria importada, como anotado pela decisão recorrida, *verbis*:

“Em sede de pedido alternativo, a impugnante solicita a dispensa dos juros e multas, com base no disposto no art. 100, inciso III e parágrafo único, do CTN. Suscita que desde o início de suas operações vinha promovendo a importação do equipamento em foco, sem que houvesse nenhuma contestação por parte dos fiscais alfandegários. Assim, estaria caracterizada a ocorrência de prática reiteradamente observada pela autoridade administrativa, o que elidiria a cobrança de penalidades e de juros na exação sob exame.

Também em relação a esse aspecto não assiste razão à defesa. Com a edição do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 14/2003, publicado no DOU de 4/9/2003, a Receita Federal oficializou seu entendimento quanto à classificação fiscal dos equipamentos ali indicados, em cuja descrição se enquadrava o caso MCT, conforme se demonstra:

(...)

*Assim, ainda que em períodos anteriores ao referido ADI o MCT viesse sendo desembaraçado em código distinto, como alega a defesa, não há falar em costume administrativo em relação a operações posteriores à publicação desse Ato, realizadas em desconformidade com a orientação nele formalizada. **O ADI 14/2003 supriu eventual necessidade de norma complementar para definir a classificação fiscal dos equipamentos nele indicados.** As operações contrárias a ele, na realidade, passaram a ser frontalmente ilegais.*

A partir da vigência desse Ato, embora o mesmo tenha sido revogado pelo ADI SRF nº 22/2004, verifica-se que a fiscalização aduaneira continuou a classificar o MCT no mesmo código anteriormente definido (8526.91.00). Como o importador insistiu em utilizar classificação fiscal diferente, as importações desse equipamento passaram a ser objeto de autuação, e só foram desembaraçadas sem a

correção do enquadramento tarifário por determinação judicial.”

Ou seja, não se identifica qualquer “prática reiterada”, por parte das autoridades fiscais, contemporânea ao registro da declaração de importação lançada, no sentido de acatar a classificação reclamada pelo contribuinte.

Portanto, não há qualquer ressalva a ser feita à decisão embargada, que, mesmo não fazendo remissão específica às teses expostas e ora apontadas como omissas, reconheceu acertadamente a concomitância das discussões e a renúncia à discussão administrativa, não havendo qualquer vício de declaração que a conspurque.

Com estas considerações, voto por conhecer dos embargos quanto às omissões apontadas e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Robson José Bayerl