



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

Processo nº 10611.000844/2009-62
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-002.084 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2016
Matéria II
Recorrente TECNOVAL LAMINADOS PLÁSTICOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 05/06/2006, 27/06/2006

PERICIA. INDEFERIMENTO.

Não se justifica o deferimento de perícia para apurar informações quando os documentos e fatos constantes do processo são suficientes para convencimento do julgador.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Não há que se cogitar em nulidade do lançamento de ofício quando, no decorrer da fase litigiosa do procedimento administrativo é dada ao contribuinte a possibilidade de exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO. INOCORRÊNCIA.

Não se pode falar em mudança de critério jurídico se a identificação e a classificação fiscal da mercadoria foram referendadas pelo Fisco, que só entregou a mercadoria mediante a retirada de amostra e assinatura de termo de responsabilidade.

De qualquer forma, a correção de ofício da classificação fiscal fornecida pelo sujeito passivo, levada a efeito em sede de Revisão Aduaneira, realizada nos contornos do art. 54 do Decreto-lei nº 37, de 1966, segundo a redação que lhe foi fornecida pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988, não representa retificação do lançamento em razão de erro de direito ou de mudança de critério jurídico, não afrontando, consequentemente o art. 146 do Código Tributário Nacional.

Tratando-se de correção de informação prestada pelo sujeito passivo, tal procedimento encontra pleno respaldo no art. 149, IV do mesmo Código Tributário Nacional.

EX-TARIFÁRIO. EXCLUSÃO. EXIGÊNCIA DOS TRIBUTOS DEVIDOS. MULTAS. JUROS DE MORA.

A utilização indevida de ex-tarifário acarreta a cobrança dos tributos não recolhidos, acrescidos de juros de mora e multa.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Tatiana Josefovicz Belisário e Cassio Schappo, que davam integral provimento ao recurso. Apresentará declaração de voto o Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima. Fez sustentação oral, pela Recorrente, o advogado Luiz Roberto Domingo, OAB/SP nº 105.509.

Assinado digitalmente

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

Assinado digitalmente

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Mércia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Winderley Moraes Pereira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Tatiana Josefovicz Belisario e Cassio Shappo.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

"Trata o presente processo de exigência de diferenças de tributos (Imposto de Importação, IPI, PIS e COFINS), acrescidas de juros de mora e multas que, na data da autuação, perfizeram o montante de R\$ 4.687.080,80 (quatro milhões seiscentos e oitenta e sete mil, oitenta reais e oitenta centavos), formalizadas em auto de infração e relatório de Fiscalização (fls. 02 a 79).

Conforme consta no Relatório de Fiscalização, parte integrante do auto de infração lavrado contra o contribuinte (fls. 32 à 79), a Inspetoria da Receita Federal em Belo Horizonte (Sapel/IRF/BHE), com vistas a identificar possível utilização indevida de alíquota mais favorável ao importador, em decorrência do aproveitamento incorreto de ex-tarifários, selecionou para fiscalização as DIs nº 06/06506815 e

06/14636471. Sendo importado, através da primeira, o Sistema integrado 420 (SI 420), assim definido na Resolução Camex nº 009, de 04/05/2006, e através da outra, máquinas semiautomáticas. O dossiê formado pela IRF/BHE sugere ação fiscal a fim de apurar a correta utilização de Ex-tarifário, tendo em vista que não houve conferência física no despacho, pois a parametrização foi para o canal amarelo."

Inicia a autoridade autuante seu relatório com a definição do que é ex-tarifário e sua base legal, salientando o disposto no artigo 111 do CTN e artigo 113 do Decreto 4.543/2002, ambos dispondo sobre a interpretação literal que deve ser observada quando da outorga de isenção ou redução de imposto de importação.

O Auditor Fiscal descreve a competência regimental que ampara a fiscalização informando que "em ato de revisão aduaneira, dentro do procedimento de Fiscalização de Ex-tarifário verificação da regularidade da classificação fiscal e a devida utilização dos Ex-tarifários adotados, selecionou-se as Declarações de Importação registradas pela Tecnoval Laminados Plásticos Ltda contempladas com redução de alíquota e Ex-tarifário, no prazo ainda não atingido pela decadência. A presente ação fiscal tem por objetivo verificar a correta utilização de Ex tarifário."

Informa a fiscalização que a Declaração de Importação – DI de nº 06/14636471 se refere ao ex-tarifário de nº 16, definido pela Resolução Camex nº 011, de 08/06/2006, com a seguinte descrição:

"Máquinas cortadeiras-rebobinadeiras semi-automáticas para filmes plásticos biorientados de espessura compreendida entre 10 e 80µm com largura máxima de entrada igual ou superior a 4.200mm, largura máxima de saída compreendida entre 500 e 1.500mm e velocidade máxima de operação de 800m/min, com acionamentos independentes para cada eixo rebobinador e "modem" de comunicação."

Já a Declaração de Importação – DI de nº 06/06506815 com 10 adições, compõe o Sistema Integrado 420 (SI 420), assim definido na Resolução Camex nº 009, de 04/05/2006:

"Sistema integrado automático para produção de filme de polipropileno biorientado, contendo 5 camadas, com razão de estiramento longitudinal de até 8 vezes, razão de estiramento transversal de 4 a 10 vezes e largura máxima igual ou superior a 4.200mm, constituído por:"

CÓDIGO EX DESCRIÇÃO

8418.69.99 714 1 subsistema de resfriamento do "cast" por rolo resfriado de diâmetro de 1.800mm e largura máxima de

8477.20.10 716 1 subsistema de coextrusão, composto por uma extrusora principal com diâmetros de rosca de 135mm e L/D de 32 composta de rosca dupla corotativas

8477.20.90 738 1 subsistema de formação, composto por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 660mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4mm de gap, de cinco camadas

8477.20.90 739 1 subsistema de deformação, composto por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 950mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4mm de gap, de cinco camadas

8477.20.90 747 1 sistema de puxação por rolos

8477.20.90 748 1 subsistema de tratamento superficial por chama, com duplo queimador e tratamento corona

8479.89.99 651 1 subsistema de estiramento longitudinal e transversal com velocidade máxima de 350m/min

8479.89.99 652 1 subsistema de embobinamento e de manuseio de bobinas jumbo, para bobinas com largura de 4.200mm

8537.10.20 822 1 subsistema de controle integrado eletrônico/digital

9022.19.99 701 1 subsistema de medição e controle automático de espessura por RaioX

Em 18/03/2008 iniciou-se a fiscalização, através do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, de nº 0615100.2008.002101, bem como do Termo de início de Ação Fiscal e Intimação, de nº 2008.08.1801. Foram solicitados ao contribuinte os seguintes documentos:

a) Documentos originais de importação (BL Packing List, faturas e notas fiscais de entrada), relativos aos bens constantes nas Declarações de Importação nº 06/06506815, de 05/06/2006, e 06/14636471, de 01/12/2006;

b) Manual de instalação, operação e funcionamento de cada um dos 10 (dez) equipamentos constantes da DI nº 06/06506815 e do equipamento constante da DI 06/14636471.

Em 10/09/2008, através do Termo de Intimação, de nº 2008.09.1001, o contribuinte foi solicitado a apresentar os seguintes documentos:

a) Contrato firmado entre a Tecnoval e a empresa DMT S/A, fabricante dos equipamentos importados através da DI 06/06506815, onde constam as exigências de customizados e informações detalhadas sobre os equipamentos customizados, tais como: diâmetro e largura máxima dos rolos, medidas de aberturas e gaps, velocidade máxima etc;

b) Contrato firmado entre a Tecnoval e a empresa EUROMAC, fabricante do equipamento importado através da DI 06/14636471, onde constam as exigências de customização e informações detalhadas sobre o equipamento customizado.

Descreve a fiscalização que o contribuinte, em resposta às intimações, apresentou, em 17 de setembro de 2008, conforme palavras do importador, "Laudo de conformidade referente aos equipamentos adquiridos da DMT S/A, solicitado pela Secretaria da Receita Federal de Varginha, elaborado por perito por ela credenciado, e devidamente visto pelo fiscal."

A fiscalização informa que o contribuinte agendou reunião para esclarecimento de dúvidas. Em 30 de setembro de 2008 foram apresentados os contratos solicitados e esclarecidas as dúvidas levantadas.

Em 06 de janeiro de 2009, através do Termo de Intimação, de nº 2004.01.0601, a fiscalização confirma o recebimento do Laudo Técnico do CETEC referente ao equipamento constante da DI nº 06/06506815, fazendo a ressalva de que:

"Da análise do laudo verifiquei que algumas medidas não estão de acordo com a descrição do equipamento por diferença bem pequena."

Diante da constatação a fiscalização afirma:

"Entrei em contato com o CETEC questionando se poderia haver erro de medição e fui informado por eles que poderia sim, uma vez que a medição foi realizada com a máquina em funcionamento."

Com isso, nova data para medição foi marcada. Na análise do manual de operação, referente à máquina importada através da DI nº 06/06506815, a fiscalização informa que, diferente do que consta no ex-tarifário pleiteado, a largura do rolo resfriado (Chill roll width) é de 1250 mm e não de 1200 mm, como deveria ser. Houve uma diferença de 50 mm ou 5 cm entre o que descreve o manual de operação e o Ex-tarifário.

Também, na descrição do Ex-tarifário 8477.20.101, subsistema de coextrusão, composto por uma extrusora principal com diâmetros de rosca de 135mm e L/D de 32 composta de rosca dupla corotativas a fiscalização observou uma diferença de 2 mm no diâmetro da rosca da extrusora principal (screw diameter) descrito no ex-tarifário em relação ao manual de operação do equipamento.

A fiscalização, ao fazer comparação entre a descrição do ex-tarifário, o manual de operação e o Contrato e Apêndice Técnico nº TC4D217 04 registra as seguintes diferenças:

	DO ROLO (mm)	DO ROLO (mm)	PRINCIPAL (mm)
Manual de Operação	1.800	1.250	133
Contrato e Apêndice Técnico	1.600	1.200	135
Descrição do Ex-Tarifário	1.800	1.200	135

Com relação à diferença de diâmetro do rolo (Chill roll Diameter), a fiscalização explica que o contrato prevê a possibilidade do diâmetro ser aumentado para 1.800 mm, conforme se decidiu no encontro entre a Tecnoval e a fornecedora do equipamento.

Relata a fiscalização que os Laudos de Assistência Técnica Fiscal nº025/2006, de 27/06/2006, e nº 025a/2007, de 17/05/2007, referentes aos equipamentos adquiridos da DMT/SA, importados através da DI nº 06/06506815, foram solicitados pela DRF/Varginha e elaborados por perito por ela credenciado (fls. 244 à 254).

A fiscalização, sem ter convicção a respeito de alguns itens dos referidos Laudos, questiona: “entendemos que as perguntas foram feitas de forma bastante ampla, não sendo, assim, capaz de dirimir dúvidas pontuais sobre o enquadramento do equipamento no ex-tarifário.” Questiona também que “com relação cortadeira-rebobinadeira, o manual de operação não detalha todas as características contidas na descrição do Ex tarifário.” Em vista das dúvidas explicitadas, opta a fiscalização por nova avaliação: “considerando que os objetos (máquinas) exigem conhecimentos técnicos específicos, solicitamos a elaboração de laudos técnicos, relativos ao Sistema Integrado 420 e a cortadeira-rebobinadeira, necessários à verificação do regular cumprimento das regras de classificação fiscal de mercadorias, bem como verificar se elas se enquadram no texto do ex tarifário.”

Após novas inspeções efetuadas pela Fundação Centro Tecnológico Minas Gerais CETEC, foram apresentados os Laudos Técnicos, de nºs 121616 e 121617. A fiscalização, ao solicitar nova avaliação técnica, elaborou diversas perguntas no intuito de esclarecer se as importações atendiam ao que estava disposto no ex-tarifário.

O primeiro Laudo Técnico, de nº 121616, referente à máquina cortadeira-rebobinadeira semiautomática, importada através da DI nº 06/14636471, registrou que os cinco quesitos propostos pela fiscalização foram respondidos e comprovaram a adequação da importação ao que estava disposto no ex-tarifário.

O Laudo Técnico nº 121617, relativo à DI nº 06/06506815 e referente ao Sistema Integrado SI 420, respondeu aos quesitos formulados pela fiscalização (fls. 58 a 60).

O 1º questionamento era se “Todos os subsistemas estão montados formando um sistema integrado ?” A resposta da perícia afirmou que “Não. O subsistema de formação, composto

por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 950 mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4 de gap, de cinco camadas, encontrava-se inoperante e localizado no almoxarifado de peças grandes da Tecnoval. O subsistema inoperante é utilizado somente na produção de bobina de filmes Oriented Polystyrene (OPS).

A máquina produzia no momento da inspeção, bobina de filmes BiOriented Polypropylene (BOPP), que emprega todos os demais subsistemas e sistema, integrantes do processo produtivo.”

No quesito nº 3 o laudo técnico informou que as dimensões do rolo resfriado possui 1.836 mm de diâmetro e 1.250 mm de largura. A fiscalização ressalta que neste caso as dimensões diferem do que está descrito no ex-tarifário, ou seja, diâmetro de 1.800 mm e largura de 1.200 mm.

Relata a fiscalização que em virtude das pequenas diferenças apresentadas nas medições referente ao sistema integrado SI 420, questionou os peritos responsáveis se poderia haver erro na medição uma vez que elas foram efetuadas com a máquina em funcionamento. A resposta foi positiva. Com isso, nova medição, com as máquinas em descanso, foi agendada com a Fundação Centro Tecnológico Minas Gerais – CETEC e a empresa Tecnoval Laminados Plásticos.

O novo Laudo Técnico, de nº 121691 (fls. 63), concluiu que o citado rolo resfriado, em descanso, possuía diâmetro de 1.800 mm e largura máxima de 1.250 mm. Diante das informações colhidas, a fiscalização confirma que “a Máquina Cortadeira-Rebobinadeira, importada através da DI nº 06/14636471 de 01/12/2006, apresenta todas as características necessárias para fazer jus ao Ex-tarifário.”

Com relação a DI nº 06/06506815, referente ao Sistema Integrado 420 (SI 420), a fiscalização afirma que “fica demonstrado que o diâmetro do rolo resfriado se enquadra perfeita e literalmente na descrição do ex-tarifário (EX 714), cujo diâmetro do rolo resfriado é de 1.800 mm.” Porém, “a Largura do rolo resfriado NÃO se enquadra perfeita e literalmente na descrição do ex-tarifário (EX 714), cuja Largura do rolo resfriado é de 1.250mm.”

Relata ainda a fiscalização que, com relação ao SI 420, o laudo técnico nº 121691 constatou que um dos subsistemas permanecia inoperante e guardado no almoxarifado da empresa. Dispõe ainda, o laudo técnico, que: “o subsistema (Ex 739) inoperante é utilizado somente na produção de bobina de filmes Oriented Polystyrene (OPS). O subsistema (Ex 738) é utilizado somente na produção de bobina de filmes BiOriented Polypropylene (BOPP).”

A fiscalização relata que: “Pelo que se constatou não é possível a montagem de todos os subsistemas em conjunto. Deve-se optar, de acordo com a produção desejada, pelo subsistema Ex 738 ou pelo subsistema Ex 739.”

Destaca ainda a fiscalização, em seu relatório, o disposto no parágrafo 1º do art. 3º da Resolução Camex nº 009, de 04/05/2006 que determina: “O tratamento tributário previsto neste artigo somente se aplica quando se tratar da importação da totalidade dos componentes especificados em cada sistema, a serem utilizados em conjunto na atividade produtiva do importador.”

Conclui o Auditor Fiscal em seu relatório, que: “Assim, por todo exposto, concluímos que um dos subsistemas que compõe o sistema integrado não se enquadra perfeita e literalmente no EX 714, sendo assim, não houve a importação da totalidade dos componentes especificados no Sistema Integrado 420 (SI 420), descritos no art 3º da resolução Camex nº 009, de 04 de maio de 2006, configurando o não enquadramento do Sistema integrado como um todo e, conseqüentemente, a não aplicabilidade de todas as reduções tarifárias.

Diante do exposto, a fiscalização lavrou o auto de infração contra o contribuinte exigindo as diferenças não recolhidas de Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, PIS-importação e COFINS-importação, além dos juros de mora devidos, bem como da multa prevista pelo não recolhimento dos impostos e contribuições citados. Os lançamentos com os valores exigidos e acréscimos legais, no montante de R\$ 4.687.080,80 estão discriminados às folhas 77 do presente processo.

IMPUGNAÇÃO

Tomando ciência do auto de infração contra ela lavrado, a empresa Tecnoval Laminados Plásticos Ltda, apresentou impugnação com as razões a seguir explanadas (fls. 501 à 523).

A defesa da autuada inicia seu relato informando que a utilização de ex-tarifário, em questão, foi instituído para atender importação da própria impugnante, conforme Resolução da Camex nº 09/2006.

Informa a impugnante que após publicação da Resolução citada, solicitou procedimento especial de desembaraço aduaneiro previsto no artigo 505, parágrafo único, inciso II, do Regulamento Aduaneiro comprometendo-se a manusear a mercadoria importada somente após autorização expressa da Receita Federal, mediante conferência física e expedição de Laudo Técnico por engenheiro credenciado pela Receita Federal, e o devido desembaraço aduaneiro.

Informa a impugnante que a mercadoria importada chegou ao seu estabelecimento, em 17/05/2006, e que a Fiscalização Aduaneira designou Assistente Técnico para elaboração de Laudo de Assistência Técnica Fiscal (nº 25/2006), quando teve

oportunidade de averiguar todos os equipamentos e atestá-los como compatíveis com a importação declarada e com o Sistema Integrado (SI 420), tendo sido normalmente desembaraçado e liberado pelo Fisco.

Afirma que: “Houve, portanto, inspeção física das mercadorias importadas no despacho aduaneiro que promoveu o desembaraço com os benefícios do “ex tarifário”.

Aduz que “encomendou no exterior uma máquina com características e especificações técnicas previamente determinadas com a fabricante-exportadora, exatamente idênticas àquelas que foram informadas no Pedido de redução da alíquota, perante o Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior (DOC. 05)”.

Alega a defesa que a diferença de 50 mm no diâmetro do “rolo resfriado” não havia sido detectada pela impugnante nem pela fiscalização à época da importação e que tal diferença não ocasionou qualquer alteração no funcionamento ou no resultado da produção do filme de polipropileno biorientado.

Afirma a defesa que “a medição que deveria ser verificada deve relacionar-se com a largura do produto processado que passa pelo resfriamento, como será a seguir demonstrado.”

A impugnante alega cerceamento de defesa, em razão de não lhe ter sido disponibilizado o dossiê que indicou a revisão do extarifário. Conforme suas palavras, “Ora, se o Dossiê nº 9, de 10/03/2008, é motivação para instauração da fiscalização e lavratura do auto de infração, não pode o Fisco omitir seu conteúdo ao contribuinte, uma vez que a acusação advém de conclusões sobre as quais o contribuinte fiscalizado tem o direito de saber. Não tendo ocorrido tal comunicação impõe-se o reconhecimento do cerceamento do direito à ampla defesa e do contraditório.”

Acrescenta ainda que “Ademais, não está autorizado o Fisco, sob pena de infringir o princípio da impessoalidade, de selecionar os contribuintes fiscalizados pelo volume das importações que realiza, o que de plano impõe-se o afastamento da motivação da fiscalização no VMLE.”

Revolta-se a impugnante e diz não condizer com a verdade a afirmação contida no relatório de fiscalização, de que não houve conferência física no despacho.

Alega que houve designação de Assistente Técnico, pela própria fiscalização, para elaboração de Laudo de Assistência Técnica Fiscal, ocasião em que se teve oportunidade de averiguar todos os equipamentos e atestá-los como compatíveis com a importação declarada e com o Sistema Integrado (SI 420).

Acrescenta a defesa em sua impugnação, questionando, agora, o motivo de haver nova fiscalização: “Ressalte-se que no caso, encontramos flagrante revisão da fiscalização já realizada no momento do despacho aduaneiro. Naquela época o contribuinte submeteu à apreciação do Fisco todas as mercadorias e documentos que instruíram a importação. De posse desses elementos o Fisco Aduaneiro teve oportunidade de verificar a qualidade das mercadorias importadas, tanto que o fez por meio de Laudo de Assistência Técnica Fiscal (nº 25/2006) liberando a importação com os benefícios do “ex-tarifário”, confirmando a classificação e o enquadramento aos requisitos estabelecidos pela Resolução CAMEX nº 09/2006.”

Com base na argumentação citada, a defesa conclui também que: “Se assim, a nova fiscalização e retificação do entendimento prolatado à época do despacho aduaneiro, continuem MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO, o que veda novo lançamento, como veremos adiante.” (sic) Conclui, então, a defesa que “Diante disso, entende a Impugnante que tanto o procedimento de fiscalização como o Ato Administrativo de Lançamento não apresentam motivação que os suportem, pelo que requer seja declarada nulo o lançamento de pleno direito e improcedente a exigência fiscal.” (sic)

A impugnante questiona a extensa explicação acerca da Classificação Fiscal das Mercadorias, dada pela fiscalização, e também o critério para interpretação do ex-tarifário. Explica que tanto na Declaração de Importação – DI, quanto na expedição da Resolução Camex nº 09/2006, a Receita Federal não questionou a posição tarifária adotada. Argumenta a impugnante que não se trata de isenção tarifária que é instituída por lei e constitui dispensa legal do pagamento de tributo, já “As “EXCEÇÕES TARIFÁRIAS”, denominadas simplesmente “ex – tarifários” (no masculino) são expressões da intervenção estatal na política de controle aduaneiro, proteção do mercado nacional e incentivo ao desenvolvimento e modernização da indústria nacional.”

Informa a impugnante que diferente das isenções, os ex-tarifários não significam necessariamente isenção e cita o ensinamento do Auditor Fiscal César Olivier Dalston (Exceções Tarifárias. Edições Aduaneiras/Lex Editora S/A, São Paulo, 2005, p. 52 e 59/60): Assim sendo, a expressão “exceção tarifária” deve ser traduzida como alteração, para mais ou menos, na alíquota ad valorem de um tributo, em especial, estimular, ampliar ou reestruturar um ou mais setores da economia ou, de forma indireta, atuar nas citadas direções equalizando as condições para a saudável competição entre as empresas num determinado mercado, inferindo-se daí que “exceção tarifária” não é, por isso, um benefício fiscal.

Conclui, a impugnante, para afastar a fundamentação da fiscalização sobre a interpretação literal que se deve dar para a isenção: “Pois bem, se a ‘EXCEÇÃO TARIFÁRIA’ é forma de majorar ou reduzir alíquotas do Imposto de Importação e tal alteração não se dá por norma de hierarquia da lei ordinária, a tal instituto não se aplica a interpretação literal do art. 111 do

CTN, a que se refere a fiscalização para fundamentar seu lançamento.”

A impugnante lista os motivos pelos quais acredita, deveria a fiscalização basear sua análise para a aceitação da importação efetuada ao amparo do ex-tarifário, quais sejam:

A) Inovação Tecnológica: A solicitação “não visava a isenção do imposto, pura e simplesmente visava criar possibilidades econômicas de a Impugnante trazer equipamento com inovação tecnológica, cujo investimento melhoraria o nível de qualidade da produção Nacional;

B) Proteção da Indústria Nacional: Destaca a impugnante que “o mesmo ocorre com o subsistema de formação, composto por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 950mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4mm de gap, de cinco camadas, que somente pode ser usado quando o subsistema de formação, composto por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 660 mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4mm de gap, de cinco camadas, não estiver funcionando. Não há, do ponto de vista técnico, exigir simultaneidade no funcionamento do conjunto. Há, no entanto, prova de que as peças podem ser instaladas alternativamente. Portanto, não seria a diferença constatada de 50 mm, capaz de destituir os objetivos de proteção da produção nacional”

C) Produção de Emprego e Renda: Nesse ponto afirma a autuada “que é importante destacar que o incentivo à importação do equipamento sob as perspectivas do Conselho de Ministros da Câmara de Comércio Exterior, pautouse pela inegável produção do efeito multiplicador de emprego e renda sobre segmentos diferenciados da economia nacional.”

Conclui, então, a impugnante que “Desta forma, é inegável que a interpretação do Fisco ao deparar-se com uma importação cuja alíquota é contemplada por uma “EXCEÇÃO TARIFÁRIA”, seja ela de redução ou gravosa, não pode ser reduzida à literalidade da expressão, mas sim, pelos elementos determinantes da instituição do “EX”, não sendo possível a cambialidade dos conceitos que orientam a isenção.”

Além das considerações acima descritas a impugnante afirma ainda que houve por parte da fiscalização, erro na interpretação da prova. Considera haver “desconexão interpretativa entre o texto do “EX-TARIFÁRIO” e o que foi apurado pelos técnicos indicados pelo Fisco.”

A defesa desenvolve raciocínio e argumenta, com relação às larguras, diâmetros e demais medidas descritas, dos equipamentos componentes do sistema SI 420, que “Na verdade, esses elementos não são essenciais para determinação da aplicação do “EX – TARIFÁRIO”, uma vez que a boa técnica indica que o prejuízo não está na limitação do tamanho do

subsistema, mas na capacidade do sistema como um todo". Afirmar, ainda, que "Necessário seria o técnico habilitado que elaborou o laudo responder se o sistema integrado produz o filme de polipropileno biorientado, contendo 5 camadas, com razão de estiramento longitudinal de até 8 vezes, razão de estiramento transversal de 4 a 10 vezes e largura máxima igual ou superior a 4.200 mm, e se os equipamentos descritos no subsistema foram importados e estão disponíveis à produção. Haveria, ainda, que consignar se as medidas dos equipamentos atendem aos requisitos e se eventuais divergências de medidas interferem nas condições mínimas de proteção à indústria nacional."

Alega, ainda, a impugnante que não houve por parte da fiscalização a interpretação correta e que "Se a indústria nacional não está capacitada a fornecer todo esse conjunto com o rolo de resfriamento com largura de 1.200 mm, com muito mais razão não terá capacidade de fornecer com medida de 1.250 mm. Ou seja, não seria essa diferença que mudaria a realidade das coisas." E que a "leitura técnica que se fez dos bens importados no laudo que amparou o lançamento, não congrega as dimensões exatas de largura rolo de resfriamento definida como sendo de 1.200mm. Ocorre que essa é a largura mínima para a matriz de extrusão plana (tenter), com 950mm de largura de abertura, como a importada, conforme descrito na Adição 04 da DI nº 06/06506815."

Ao final do tópico, pede a impugnante que seja efetuada nova perícia, a cargo do Instituto Nacional de Tecnologia para responder a sete quesitos formulados pela autuada, quais sejam:

- 1. O conjunto importado atende aos requisitos de produção de filme de polipropileno biorientado, contendo 5 camadas, com razão de estiramento longitudinal de até 8 vezes, razão de estiramento transversal de 4 a 10 vezes e largura máxima igual ou superior a 4.200mm?*

- 2. Há alguma alteração técnica na produção considerando que a largura do rolo de resfriamento é de 1.250 mm?*

- 3. Qual a largura máxima de utilização do rolo de resfriamento verificada na produção dos filmes de polipropileno?*

- 4. A medida do rolo de resfriamento é totalmente utilizada?*

- 5. É possível a montagem dos subsistemas de formação, composto por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 950mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4mm de gap, de cinco camadas e subsistema de formação, composto por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 660mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4mm de gap, de cinco camadas, formando um conjunto único?*

- 6. Como conciliar a norma que instituiu o "EX TARIFÁRIO" e os equipamentos importados, para dar lógica à aplicação da norma jurídica?*

- 7. Houve a importação dos equipamentos relacionados na norma que instituiu o "EX TARIFÁRIO"?*

Acrescenta ainda a impugnante, que “Protesta pela formulação de quesitos adicionais, quando do provimento da perícia, indicando desde já como assistente técnico o Engenheiro Carlos Alberto de Almeida Simões Branco, CPF 239.713.71604 e CREAMG 16586, com domicílio comercial na Rua Leonardo Costa Gonçalves, 1100, Parque Monte Verde, Itamonte/MG.”

“Concluído o laudo, requer a Impugnante que seja consultada CAMEX a fim de que diga se a diferença de 50 mm traz prejuízos à indústria nacional ou se haveria alguma alteração no estabelecimento do “EX TARIFÁRIO” a diferença constatada no rolo de resfriamento, segundo os princípios orientadores desse instituto da exceção tarifária.”

“Concluídas as diligências, certamente verificar-se-á que o erro de projeto perpetrado pelo fornecedor internacional não trouxe qualquer dano ao Erário ou à indústria nacional.”

Além das contestações referidas, a impugnante questiona o auto de infração lavrado, alegando que o Imposto de Importação é um tributo cujo lançamento se dá por homologação. Sendo o lançamento por homologação e já havendo a fiscalização efetuada a conferência aduaneira, amparada inclusive por laudo técnico da própria RF Varginha/MG, e posterior desembaraço da mercadoria, não caberia mais a revisão. O desembaraço, para a impugnante, caracterizaria a homologação, conforme Jurisprudência dos Tribunais trazida aos autos na impugnação. Afirma a impugnante que o lançamento “não pode ser alterado pela autoridade lançadora, pois é próprio do procedimento administrativo de lançamento o ato de revisão e a definitividade da prática do ato de ofício ou seja, o ato é uno e indivisível devendo a autoridade, no momento de sua expedição, dá-lo por concluído” e que as situações descritas pelo Código Tributário para alteração do lançamento (incisos I e II do artigo 145 e incisos do artigo 149) não se aplicam ao presente caso.

Entre as decisões dos Tribunais, trazidas aos autos pela impugnante, todas de mesmo teor, temos: “TRIBUTÁRIO IMPORTAÇÃO REVISÃO DE LANÇAMENTO POR ERRO DE DIREITO SÚMULA 227/TFR. 1. Em havendo na declaração do contribuinte erro de direito não detectado pelo Fisco, que a aceita integralmente, a mudança de entendimento constitui-se alteração de critério vedada pelo CTN. 2. Só a falsidade, o erro ou a omissão são capazes de provocar a revisão do lançamento com a conseqüente autuação do contribuinte. 3. Recurso especial improvido. (REsp 171.119/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2001, DJ 24/09/2001 p. 263)”

Pede então a impugnante que “Diante disso, requer a Impugnante seja declarado insubsistente o lançamento por ser a revisão mudança de critério jurídico, o que é vedado pelo Código Tributário Nacional.”

Questiona também a impugnante a multa de ofício. Argumenta basicamente que em momento algum houve dolo ou má-fé e que a mercadoria foi perfeitamente descrita na Declaração de Importação, sendo aceita pela autoridade autuante e que o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 13, de 10 de setembro de 2002 dá respaldo à sua argumentação: Art. 1º Não constitui infração punível com a multa prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a solicitação, feita no despacho de importação, de reconhecimento de imunidade tributária, isenção ou redução do imposto de importação e preferência percentual negociada em acordo internacional, quando incabíveis, bem assim a indicação indevida de destaque ex, desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante.

Ao final de sua peça impugnatória a autuada requer:

“1) seja deferido o pedido de conversão do julgamento em diligência a fim de que nova perícia seja elaborada, na qual deverão ser levados em consideração os pressupostos legais que amparam a expedição da exceção tarifária, conforme normas expedidas pela CAMEX, bem como sejam respondidos os quesitos formulados;

2) seja solicitado ao órgão concessor seu pronunciamento acerca da diferença de 50mm e se tal diferença traz prejuízos à indústria nacional ou se haveria alguma alteração na expedição do "EX-TARIFÁRIO" a diferença constatada no rolo de resfriamento, segundo os princípios orientadores desse instituto da exceção tarifária;

3) seja dado provimento à impugnação para declarar a nulidade do lançamento em face dos argumentos acima exposto, e caso assim não entenda, seja julgado improcedente o lançamento, por não ser possível desqualificar o "EX" em face dos argumentos trazidos pela autoridade lançadora e;

4) Por fim, requer seja excluída a penalidade de ofício do imposto de importação e respectivos reflexos (IPI, PIS, COFINS) em face da norma expedida pelo Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 13/2002, uma vez que não houve descrição incorreta das mercadorias importadas, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência do Eg. Conselho de Contribuintes.”

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento não acatou as alegações da recorrente, mantendo integralmente o lançamento. A decisão da DRJ foi assim ementada:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 05/06/2006, 27/06/2006

*CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.
INOCORRÊNCIA*

Tendo a impugnante tomado conhecimento das circunstâncias necessárias à caracterização do ilícito a ela imputado, não há falar em cerceamento do direito de defesa.

DO PEDIDO DE PERÍCIA. DA DESNECESSIDADE.

Diante da robustez das provas, bem como dos fatos trazidos pela fiscalização, resta despicienda a realização de exame pericial, com amparo nos artigos 18 e 29 do Decreto nº 70.235/1972 c/c o artigo 436 do CPC (aplicado subsidiariamente).

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 05/06/2006, 27/06/2006

MUDANÇA DE CRITÉRIO JURÍDICO

A revisão aduaneira prevista no artigo 570 do Decreto 4.543 de 2002 não significa mudança de critério jurídico. Não há vedação ao reexame do despacho aduaneiro, inclusive no tocante ao cabimento de benefício fiscal na forma de Ex-tarifário.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO II

Data do fato gerador: 05/06/2006

DO EXTARIFÁRIO. DA INDEVIDA UTILIZAÇÃO. DA COBRANÇA DE TRIBUTOS NÃO RECOLHIDOS, ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA E MULTA.

A utilização indevida de Ex-tarifário acarreta a cobrança dos tributos não recolhidos, acrescidos de juros de mora e multa.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Data do fato gerador: 05/06/2006, 27/06/2006

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. RECONSTITUIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO.

Retificada a alíquota do Imposto de Importação, cabe reconstituir os valores do Imposto sobre Produtos Industrializados, da Contribuição para o PIS/PASEP-Importação e da Cofins-Importação, exigindo-se as diferenças que deixaram de ser recolhidas juntamente com juros de mora e multas de ofício.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

Cientificada, a empresa interpôs recurso voluntário, repisando as alegações apresentadas na impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

A teor do relatado a lide esta em desclassificação de ex- tarifário realizado pela Fiscalização Aduaneira referente a importação do equipamento denominado Sistema integrado 420 (SI 420), congregando a importação de dez partes e peças que em conjunto montam a máquina , baseado em duas razões: a primeira que (i) O subsistema de formação, composto por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 950 mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4 de gap, de cinco camadas, encontrava-se inoperante e localizado no almoxarifado de peças grandes da Tecnoval e (ii) que a Largura do rolo resfriado com 1.250mm de largura não se enquadra perfeita e literalmente na descrição do ex-tarifário, que estaria limitado à largura a 1.200mm”

A Recorrente apresenta argumentos combatendo o procedimento adotado pela fiscalização inicialmente em sede preliminar argumenta falta de motivação para o lançamento, cerceamento do direito de defesa, ofensa a segurança jurídica devido a mudança de critério jurídico.

Da discussão sobre a motivação e legalidade da decisão da DRJ, do pedido de perícia e de ofensa a princípios constitucionais

Inicialmente, por tratar de questão preliminar, merece análise da alegação de nulidade da decisão de primeira instância em razão do indeferimento do pedido de perícia e de ofensa a princípios constitucionais.

A Recorrente pede a realização de perícia para a correta solução sobre a classificação das mercadorias. Entendo não ser necessária nenhuma informação adicional alem daquelas constantes dos autos. A perícia tem como pressuposto a busca de esclarecimentos para subsidiar o julgador na sua e não se presta a produção de provas que devem ser apresentadas em sede de impugnação. No caso em tela, os documentos acostados ao processo e os esclarecimentos prestados são suficientes para a convicção do julgador, não sendo necessária nenhuma informação adicional para solução da lide. Diante do exposto, indefiro o pedido de perícia.

Quanto a Decisão da Delegacia de Julgamento, também entendo não assistir razão ao recurso. A decisão da DRJ atendeu todos os requisitos previstos na legislação quanto a formalização do julgamento, a descrição da motivação esta claramente delineada, demarcando a posição daquela autoridade sob o tema em discussão nos autos. A decisão foi corretamente descrita e detalhada, sendo objeto de recurso voluntário.

Com todo este histórico de discussão administrativa, não se pode falar em cerceamento de direito de defesa. O procedimento previsto no Decreto 70.235/72 foi observado, tanto quanto ao lançamento tributário, bem como, ao devido processo administrativo fiscal.

Quanto à alegação que o lançamento estaria ferindo princípios constitucionais. Também aqui não pode prosperar as alegações do recurso. Os princípios constitucionais atingiriam o legislador e estando a multa prevista em Lei e em plena vigência, não há que se considerar qualquer ofensa a preceitos constitucionais. Ainda que pudesse restar alguma dúvida sobre a legalidade sob o viés constitucional do lançamento tributário, mesmo assim, este colegiado não poderia apreciar a matéria, diante da emissão da súmula nº 2 do

CARF, publicada no DOU de 22/12/2009, que veda o pronunciamento sobre constitucionalidade de lei tributária.

“Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária”

Assim, este colegiado é compelido a seguir nos seus julgados, as determinações legais e conforme descrito alhures, as multas aplicadas, foram lastreadas em atos legais normativos vigentes e de cumprimento obrigatório, por parte da Fiscalização Aduaneira.

Da classificação de mercadorias e da mudança de critério jurídico

As mercadorias em litígio sofreram reclassificação por parte da Fiscalização, em procedimento de revisão aduaneira. O recurso traz a alegação de mudança de critério jurídico, por existirem diversas operações de importações dos produtos em despachos anteriores. Esta questão já foi enfrentada neste colegiado em recente acórdão que teve a relatoria do i. Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, quando foi decidido que a reclassificação de mercadorias, em processo de revisão aduaneira de despachos anteriormente desembaraçados, não configura uma mudança de critério jurídico, sendo matéria afeita a Fiscalização da Receita Federal, não existindo nenhuma ilegalidade na reclassificação realizada. Os motivos de decidir deste Acórdão caminham no mesmo entendimento deste Relator, assim, peço vênica para incluir no meu voto e fazer dele minhas razões de decidir quanto a esta matéria.

"Aduz o sujeito passivo que a classificação empregada não poderia ser revista.

Tal insurreição está concentrada na alegação de que o lançamento promovido, decorrente da reclassificação da mercadoria promovida de ofício, alegadamente fundada em “erro de direito” por parte do Fisco, representaria alteração de critério jurídico e, conseqüentemente, violação ao art. 146 do Código Tributário Nacional¹. Invoca-se, para tanto, a dicção da Súmula 227 do extinto Tribunal Federal de Recursos².

Penso que tal pleito, pelo menos no presente litígio, não pode prosperar.

¹ Art. 146. A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução.

² "A mudança de critério jurídico adotado pelo fisco não autoriza a revisão de lançamento".

Antes de se analisar os aspectos jurídicos envolvidos, há que se registrar que a classificação intentada pelo sujeito passivo, pelo menos no despacho de importação alvo do presente litígio, não foi referendada pelo Fisco.

De fato, como é possível extrair do doc. de fl. 18-verso, a mercadoria em análise foi alvo de desembaraço com base art. 39 da Instrução Normativa nº 69, de 1996³, que autorizava a entrega da mercadoria, mediante a retirada de amostra e assinatura de termo de responsabilidade, até que se concluísse o correspondente exame laboratorial.

Assim, ainda que se pudesse falar que, regra geral, a revisão aduaneira caracterizaria dita mudança de critério, no caso em tela, esse argumento restaria completamente esvaziado.

De qualquer forma, mesmo que não se estivesse diante de tais particularidades, há que se recordar que a melhor doutrina já se manifestou acerca da impossibilidade de se isolar o chamado “erro de direito”. Veja-se, à guisa de exemplo, a lição de Souto Maior Borges⁴

“[...] rigorosamente falando, a distinção entre o direito e o fato não é realizável, porque só é relevante o fato - qualquer fato natural - enquanto juridicamente qualificado, ou seja, enquanto corresponde ao conceito de fato jurídico, algo inteiramente diverso do fato natural “bruto”. Os fatos naturais são, pois, selecionados e subsumidos às normas jurídicas que lhes forem aplicáveis. E estas, de sua vez, para sua aplicação, também são selecionadas em função da estrutura do caso concreto. Por isso, averbrou-se, elegantemente, que ao se considerar a questão de fato está presente e relevante a questão de direito; ao se considerar a questão de direito não se pode prescindir da solidária influência da questão de fato. Há, pois, nesse sentido, não só uma solidariedade, mas também uma indivisibilidade entre a questão de fato e a questão de direito. (os destaques não constam do original)

Para outros autores, ainda que se admita a distinção entre erro de fato e de direito, o art. 146 não produz o efeito almejado. Acerca desta segunda corrente, confira-se:

Hugo de Brito Machado⁵:

O art. 146 do CTN, que veda a revisão do lançamento tributário em razão de mudança de critérios jurídicos, não se aplica ao erro de direito, porquanto se tratam de fenômenos distintos: o erro de direito ocorre quando não seja aplicada a lei ou quando a má aplicação desta seja notória e indiscutível, enquanto a mudança de critério jurídico ocorre, basicamente, com a substituição, pelo órgão de aplicação do direito, de uma interpretação por outra, sem que se possa dizer que qualquer delas seja incorreta.

³ Art. 39º A autoridade aduaneira poderá autorizar a entrega de mercadoria cujo desembaraço dependa unicamente do resultado de análise laboratorial, mediante assinatura de Termo de Responsabilidade, nos termos da legislação específica.

⁴ Borges, José Souto Maior. *Lançamento Tributário*. São Paulo. Malheiros, 2ª ed., p. 274.

⁵ Temas de direito tributário. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1993, p. 107.

Napoleão Nunes Maia Filho⁶:

Não importa ao exercício da atividade administrativa de revisão do lançamento a circunstância de se tratar de lançamento eivado de erro de fato ou de direito, porque em qualquer hipótese sempre deverá prevalecer a supremacia da lei sobre o ato administrativo viciado.

Ou seja, ainda que caracterizado como erro de direito, este autorizaria revisão do ato viciado, não se confundindo, portanto, com mudança de critério jurídico.

De qualquer forma, há que se reconhecer que o lançamento dos tributos devidos na importação, principalmente após o advento do Sistema Integrado do Comércio Exterior, se insere na modalidade “por homologação”, onde todas as informações são transmitidas pelo sujeito passivo e homologadas tacitamente por decurso de prazo ou expressamente, após a realização da competente revisão aduaneira.

Confira-se, nessa linha, a redação da Seção II, do Capítulo II, do Título II, do Decreto-lei nº 37, de 1966, segundo a redação fornecida pelo Decreto-lei nº 2.472, de 1988:

Seção II - Conclusão do Despacho

Art.54 - A apuração da regularidade do pagamento do imposto e demais gravames devidos à Fazenda Nacional ou do benefício fiscal aplicado, e da exatidão das informações prestadas pelo importador será realizada na forma que estabelecer o regulamento e processada no prazo de 5 (cinco) anos, contado do registro da declaração de que trata o art.44 deste Decreto-Lei.

Não se pode confundir, portanto, o desembaraço aduaneiro, não raras vezes realizado automaticamente, sem a realização de qualquer verificação fiscal, com a homologação do despacho, promovida em sede de revisão aduaneira.

De fato após a implantação do Siscomex, resta claro dever atribuído ao sujeito passivo de promover o autolançamento, o que inclui a informação a classificação fiscal, quando da formulação da declaração que servirá de base para o despacho.

Ou seja, diferentemente do que se verifica quando o lançamento se opera na modalidade “por declaração” onde, nos termos do art. 147 do CTN⁷ o sujeito passivo fornece informações ao Fisco e este promove o lançamento, nesse novo contexto, o sujeito passivo passa a ser responsável pela formulação do lançamento.

⁶ Competência para retificação do lançamento tributário. Revista Dialética de Direito Tributário, no 43, São Paulo: Dialética, julho de 1999, p. 59.

⁷ Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

Nessa linha, torna-se evidente que a classificação fiscal se situa no plano das informações passíveis de revisão, ex vi do art. 149, V do Código Tributário Nacional⁸.

De qualquer forma, não se pode deixar de registrar que o sujeito passivo deixou igualmente de fornecer ao Fisco os elementos que lhe dariam a conhecer a mercadoria importada, descrevendo-a sucintamente como "Areia Artificial - Nome Comercial Carbo Life (sic). Lembrar que a classificação fiscal indicada no despacho é a própria para classificação de areias artificiais.

Nesse caso, resta ainda mais evidente que o que se detectou, no presente processo, insere-se no plano do erro de fato.

Veja-se, acerca do tema, recente manifestação da Segunda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça nos autos do AgRg no REsp 942539/SP⁹:

TRIBUTÁRIO. GUIAS DE IMPORTAÇÃO VENCIDAS E UTILIZADAS PELO CONTRIBUINTE. DESEMBARAÇO ADUANEIRO AUTORIZADO PELA AUTORIDADE FISCAL. POSTERIOR REVISÃO DO LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE. ERRO DE FATO VERIFICADO DENTRO DO PRAZO DECADENCIAL PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. Se a autoridade fiscal procede ao desembaraço aduaneiro à vista de guias de importação vencidas, circunstância dela desconhecida e ocultada pelo contribuinte, caracteriza-se erro de fato, e não erro de direito.

2. Por erro de fato deve-se entender aquele relacionado ao conhecimento da existência de determinada situação.

3. Diz-se erro de direito aquele que decorre do conhecimento e da aplicação incorreta da norma.

4. Se o desembaraço aduaneiro é realizado sob o pálio de erro de fato, é possível sua revisão dentro do prazo decadencial, à luz do art. 149, IV, do CTN. Precedentes desta Corte.

Agravo regimental provido."

Mérito da classificação das mercadorias importadas

No mérito, a Recorrente alega que os fatos levantados pela Fiscalização não podem configurar a desclassificação do ex tarifário. Por tratarem-se de argumento distintos, faço a análise das matérias separadamente.

⁸ Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:
(...)

IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória.

Documento assinado pelo Ministro Humberto Martins em 24/08/2001.

Autenticado em 02/05/2016 por CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA, Assinado digitalmente em 23/03/2016 por PEDRO RINALDI DE OLI

VEIRA LIMA, Assinado digitalmente em 23/03/2016 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA

Impresso em 02/05/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Inicialmente analiso a não utilização simultânea do subsistema de formação, composto por uma matriz de extrusão plana (tenter), com 950 mm de largura da abertura e 1,5 a 3,4 de gap, de cinco camadas.

Entendo que o fato do subsistema em determinados momentos não ser utilizada em conjunto com as outras partes e peças em conjunto não é razão suficiente para a desclassificação de todo o sistema. O texto do Ex-tarifário deixa claro que a importação precisa ocorrer com todas as partes e subsistemas e que precisam fazer parte do mesmo conjunto. No laudo técnico restou consignado que o subsistema que encontrava-se no depósito, apesar de não estar sendo utilizada naquele momento, faz parte do conjunto e pode ser utilizada quando necessária a sua aplicação para fabricação de determinados produtos. Portanto, entendo não ser obrigatório a utilização de todas as partes e peças importadas ao mesmo tempo. Para a adequação ao ex-tarifário é necessária a importação em conjunto e a sua utilização estar vinculada ao sistema, estando estas premissas atendidas, não pode prosperar a desclassificação do ex tarifário por este motivo.

Quanto a segundo motivo aventado pela Fiscalização para desconsideração do Ex-tarifário, faz-se necessário esclarecer que não existe contestação no recurso quanto às conclusões do laudo, restando fartamente comprovado nos autos que rolo resfriado possui 1.250 mm de largura.

O texto do ex-tarifário determina que o cilindro deve possuir largura até 1200mm. A Recorrente alega que o fato do cilindro possuir 1.250mm de largura não impede a classificação do sistema importado.

Em que pese a relevância dos argumentos do recurso, somente a CACEX, responsável por definir e incluir o ex-tarifário na TEC, poderia fazer tal afirmação, pois, o texto é claro, ao determinar que para utilização do ex-tarifário a largura do cilindro necessita ter até 1200mm. Não vejo como este Conselho questionar a Portaria da CAMEX e interpretar de forma diferente do texto do Ex-tarifário. O fato é que o texto limita a 1200mm e a máquina importada possui 1250mm, acima da especificação prevista na TEC. Portanto, não é possível manter a exceção tarifária para esta máquina que esta fora das especificações previstas para o denominado Sistema integrado 420 (SI 420).

Confirmada a posição da Fiscalização Aduaneira na desclassificação do ex-tarifário, resta a discussão quanto a desclassificação de todo o conjunto ou apenas da parte que não tenha atendido os requisitos necessários.

De acordo com o ex-tarifário, as partes e peças que foram o sistema necessitam ser importados todos em conjunto e se prestarem a sua utilização em conjunto para que a classificação seja aquela do ex tarifário. Assim, entendo que se uma das partes não seja importada ou seja importada em desacordo desqualifica todo o sistema.

Considerando, que a uma das partes que compõe o sistema importado, foi desqualificado como formador do conjunto, a configuração do conjunto esta comprometida, determinando a sua exclusão do ex-tarifário.

Aplicação do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 13/2002

A Recorrente pede a aplicação do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 13/2002 que afasta a exigência de multa nos casos de exclusão do ex-tarifário, quando a mercadoria esta corretamente descrita. No caso em tela, a Recorrente registrou a Declaração de Importação (fls. 100 a 112), indicando para o rolo resfriado a seguinte descrição :

"8418.69.99 EX 714 1 subsistema de resfriamento do "cast" por rolo resfriado de diâmetro de 1.800mm e largura máxima de 1.200mm."

Conforme se verifica na descrição da DI, foi informado que o "rolo resfriado" possuía largura máxima de 1.200mm, o que conforme já demonstrado, não corresponde a realidade, inviabilizando a aplicação do ADI SRF nº 13/2002. Sendo corretamente exigido as multas referentes a desclassificação de mercadoria.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado digitalmente

Winderley Moraes Pereira

Declaração de Voto

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.

Nesta Declaração de Voto expresso entendimentos divergentes do nobre colega Relator em questões de mérito, situação que prejudica neste momento a discussão de outras solicitações do contribuinte e demais pontos do processo. Meu entendimento é convergente com Declaração de Voto constante na decisão a quo da DRJ, que será oportunamente transcrito.

O contribuinte importou e encomendou corretamente o equipamento, Sistema integrado 420 (SI 420).

A desclassificação de Ex- Tarifário realizada pela Fiscalização Aduaneira sob a argumentação de que a Largura do rolo resfriado com 1.250mm de largura não se enquadra perfeita e literalmente na descrição do Ex-Tarifário, que estaria limitado à largura a 1.200mm é

extremamente radical e contrária aos princípios da livre iniciativa e da razoabilidade, que norteiam o instituto do Direito na República Federativa Brasileira.

Ainda que não seja fato controverso a identificação do equipamento, sendo exatamente o mesmo equipamento do Ex-Tarifário, o principal fundamento utilizado pela instância a quo para manutenção do lançamento é a aplicação da interpretação literal prevista no Art 111 do CTN.

Ora, importante salientar que a diferença entre 1.250mm e 1.200mm são exatamente 5cm, o que de forma alguma altera a produção de filmes ou o equipamento em si, preservado seu objetivo e funcionalidade para a qual foi concedida o Ex Tarifário. Inclusive há medições divergente nos autos, o que clama, ao menos, por diligência que verificasse estas divergências de medidas. Mas mesmo assim, pelo princípio da economia processual e princípio da insignificância, os requisitos do Ex Tarifário para o Sistema integrado 420 SI 420 de 2006, devem aceitar alguma flexibilidade, porque não tem motivo fático ou legal para serem tão taxativos ou literais. Entendo que o limite não implica em penalidades e desqualificação do direito ou benefício, mas sim uma medida de referência, apesar do Ex Tarifário expressamente utilizar a expressão “limite máximo”.

O próprio Regulamento Aduaneiro prevê para as mercadorias a granel a flexibilização de medidas e aceita diferenças, por exemplo. Claramente cabe a interpretação não literal para a máquina/equipamento importado, porque a interpretação literal não pode ser utilizada em detrimento do contribuinte de forma simples e deve conter lógica sistêmica e social.

É bom senso entender que uma diferença de 5cm em um dos componentes de um equipamento que tem o valor de alguns milhões de reais, certo de gerar emprego e produção, não implica em fraude ou qualquer dano ao erário. Ao contrário, seria extremista e teria efeitos desastrosos nos âmbitos jurídico, político e econômico entender pela literalidade da diferença de 5cm e a consequente manutenção do lançamento tributário.

Qualquer literalidade teria de ter, no máximo, relação com o objetivo proposto no Ex Tarifário, e não com relação aos centímetros de um dos componentes da máquinas. Entendo pela não aplicação do Art. 111 CTN - Interpretação literal, ao caso em concreto.

Causa prejuízo ao Contribuinte esta inflexibilidade, e por isso aplica-se ao caso em concreto o Art. 112 CTN, dispositivo pró contribuinte que dispõe: “A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado”.

Mais temerária ainda seria a conclusão de que se uma das partes que compõem o sistema importado, foi desqualificada, como formadora do conjunto, a configuração do conjunto estaria comprometida, determinando a sua exclusão do Ex-Tarifário. Não há sentido lógico nem ao menos amparo fático e legal para tal conclusão, viciando todo o processo com o cerceamento de defesa e a mais grave insegurança jurídica.

Aqui é importante reproduzir a declaração de voto constante na Decisão da DRJ de São Paulo, que reconheceu o direito do Contribuinte:

“Verificando os autos, encontramos a Declaração de Importação DI 06/06506815 (fls. 104) onde a 1ª adição se refere ao “Ex” 714, descrito, conforme a referida resolução da Camex. A Empresa Tecnoval Laminados Plásticos foi a autora do pedido de exceção tarifária, definiu o tamanho das máquinas e, após a concessão do benefício, preencheu sua Declaração de Importação de forma coerente com o pedido de exceção tarifária. Sempre transpareceu no processo, que a intenção do importador era realmente importar as máquinas por ele descritas. Não há lógica em pensar que o importador importou outra máquina com diferença de cinco centímetros, propositadamente.

Cumpra destacar ainda que a diferença de 5 centímetros encontrada não teve como consequência a produção de filmes de polipropileno biorientado de características diferentes do que estava contido na descrição do Sistema Integrado 420 (SI 420), ou seja, mesmo com a diferença de cinco centímetros na largura do rolo resfriado os filmes produzidos continuam “contendo 5 camadas, com razão de estiramento longitudinal de até 8 vezes, razão de estiramento transversal de 4 a 10 vezes e largura máxima igual ou superior a 4.200m.”

[...]

O importador investiu milhões de reais. Produziu a mercadoria descrita no sistema integrado 420. Antes disso, seguiu as etapas necessárias à obtenção do benefício de redução de alíquotas; obteve a concessão do órgão autorizador do benefício; fez sua declaração de importação com todos os elementos previstos na descrição da exceção tarifária e importou os equipamentos. Na esteira do pensamento dos renomados juristas e por tudo mais que encontramos nos autos este julgador entende que o aplicador da norma não deve escudar-se atrás da rigidez da interpretação literal para esquivar-se da lógica, fugir do bom senso e concluir pela penalização do contribuinte. “

A divergência desta declaração de voto é no mérito e neste, o contribuinte acertou na encomenda e importação do equipamento, inclusive o Registro de Assistência Técnica Fiscal nº 25/2006, concluído pelo laudo final complementar confirmam a insignificância dos 5cm na funcionalidade do equipamento. O contribuinte preencheu as regras gerais e interpretativas, contribuiu para a manutenção das práticas reiteradas e observou o Registro da DI em 2006, momento em que a fiscalização conferiu e aplicou o Ex Tarifário no desembaraço aduaneiro - Canal Vermelho que constatou os elementos. Logo, de acordo com o Art. 110 CTN, está configurada a característica de normas complementares às práticas reiteradas das autoridades administrativas em favor do contribuinte.

Com fundamento em todo o exposto, de acordo com o Regimento Interno deste Conselho e principalmente nos Artigos 100, 112, 146 e 149 do Código Tributário Nacional, que estabelecem a legalidade das práticas administrativas reiteradamente observadas e protegem o contribuinte das modificações de critério jurídico, não há legitimidade para o lançamento pois é "conditio sine qua non" que o Auto de Infração tenha elementos suficientes para a configuração do fato tributável. Por todo o exposto, por faltar objeto e não restar configurada a pretendida infração, diante do vício material insanável que caracteriza o lançamento, voto pela nulidade do Auto de Infração, seu cancelamento integral e consequente

Processo nº 10611.000844/2009-62
Acórdão n.º **3201-002.084**

S3-C2T1
Fl. 1.096

cancelamento de todas as penalidades e demais encargos, e seja conhecido e provido o Recurso Voluntário em sua integralidade.

assinado digitalmente

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima