



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

Processo nº 10830.006889/2010-08
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 3402-004.364 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de agosto de 2017
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - IPI
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida SPARTAN DO BRASIL PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

LANÇAMENTO DE IPI. ERRO NA CLASSIFICAÇÃO FISCAL.
INEXISTÊNCIA DE PROVA NOS AUTOS.

Inexistindo comprovação de que houve erro na classificação fiscal adotada pelo sujeito passivo, fundamento utilizado para o lançamento tributário, faz-se insubsistente a exigência fiscal.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em **negar** provimento ao **Recurso de Ofício**, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire - Presidente.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os seguintes Conselheiros: Jorge Olmiro Lock Freire, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Souza Bispo, Carlos Augusto Daniel Neto, Maria Aparecida Martins de Paula, Diego Diniz Ribeiro, Thais de Laurentiis Galkowicz e Waldir Navarro Bezerra.

Relatório

Trata o presente processo de Auto de Infração do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI (fls. 132/160), que exige o recolhimento de um crédito tributário no valor de R\$ 2.269.217,56, sendo R\$ 453.148,31 de imposto, R\$ 339.861,17 de multa proporcional, R\$ 180.675,44 de juros de mora (calculados até 30/04/2010) e R\$ 1.295.532,64 referente à multa IPI não lançado com cobertura de crédito.

O referido lançamento é decorrente de procedimento fiscal de verificação de cumprimento das obrigações tributárias, quando foi observado que o estabelecimento industrial promoveu a saída de produtos tributados com falta de lançamento do imposto por erro de classificação fiscal e alíquota em relação aos produtos denominados "AIRLIFT, FRESH AIR, LENNOX, MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC", por ela fabricados, durante os anos calendário de 2005, 2006, 2007, 2008 e 2009.

Por trazer uma clara síntese do processo até o julgamento da Impugnação Administrativa, peço vênha para transcrever o relatório do Acórdão 01-29.555, da 3ª Turma da DRJ em Belém (PA), ora recorrido (fls. 1.904/1.917):

O Termo de Verificação às fls. 123/128 detalha os procedimentos de verificação, conforme segue:

a) As análises foram efetuadas com base nas Regras Gerais para a Interpretação do Sistema Harmonizado;

b) Para os produtos denominados de AIRLIFT, FRESH AIR e LENNOX o contribuinte adotou a classificação fiscal 3302.90.90, como "misturas de substâncias odoríferas" - "outras", tributando-os à alíquota de 5%; Segundo informações por ele prestadas os referidos produtos apresentam como características principais a de desodorizar e odorizar os ambientes onde eles eram aplicados; Analisando os referidos produtos no estabelecimento industrial constatei que de fato eles apresentam as características informadas; Em razão das propriedades apresentadas por estes produtos eles devem ser classificados no código 3307.49.00 tributados alíquota de 22%.

c) Já os produtos MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC o contribuinte adotou a classificação fiscal 3808.40.10 como desinfetantes apresentados em formas ou embalagens exclusivamente para uso domissanitário direto, tributando-os à alíquota de 0%; Com relação a estes produtos, segundo informações prestadas pelo contribuinte, eles apresentam como propriedade principal a de serem desinfetantes neutros; No entanto, segundo informações por ele prestadas, eles apresentam, ainda, a característica de deixar no ambiente onde eles são aplicados uma agradável fragrância perfumada, (fls. 21/22); Com esta característica acessória os referidos produtos são classificados no código fiscal 3808.40.10 - ex. 01, tributados à alíquota de 30%.

O sujeito passivo tomou ciência do lançamento em 20/05/2010 (fl. 133) e apresentou sua impugnação em 21/06/2010 (fls. 170/201 e 233/275), na qual alegou em síntese, que:

DAS QUESTÕES PRELIMINARES QUE IMPINGEM A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

-O lançamento seria nulo em virtude da perda de validade do MPF-F originário, e por ter a lançamento se referido a todos os exercícios entre 2005 e 2009 extrapolando o objeto da fiscalização que é o ano-calendário de 2006;

-O presente auto de infração foi lavrado em função da reclassificação de produtos industrializados, perpetrada pela fiscalização, que também entendeu devida a aplicação de multa por IPI não lançado.

-Antes de se discutir a ilegalidade da aplicação da referida multa, merece ser apontada a ocorrência da decadência do direito de impor penalidades referentes aos períodos/competências de janeiro/2005 a abril/2005;

-Pode-se verificar que a data da imposição das multas (lavratura do auto de infração) ocorreu em 20.05.2010;

-Parte das supostas infrações, denominadas pela fiscalização de ausência de lançamento de IPI, consideradas na lavratura do auto de infração ocorreram em data anterior aos cinco anos legais do prazo decadencial;

-Conclui-se pela ocorrência da decadência do direito de impor/constituir as penalidades relativas aos períodos mensais de janeiro/2005 à abril/2005, pelo decurso do prazo de cinco anos prescrito pela Lei 4.502/64, em seu artigo 78;

-O lançamento seria nulo por cerceamento ao direito de defesa, pois houve equivocada capitulação legal das infrações, tendo em vista que a empresa não deixou, em momento algum, de lançar o IPI;

-Ainda que fosse devida qualquer autuação, esta deveria ser fundamentada na reclassificação fiscal do IPI, ou até mesmo, no eventual equivoco no lançamento deste imposto, mas nunca, pela ausência do lançamento, o que não se aplica ao caso em tela;

-Não bastasse esse erro insuperável perpetrado pela fiscalização, conforme adiante restará fartamente explicado e comprovado, ao entender por indevida a classificação da TIPI adorada pela empresa para os produtos MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC, a refez com base em código fiscal não mais vigente, isto é, o item 3808.40.10, ex. 01;

-Como pode a empresa proceder à sua defesa, se a reclassificação efetuada pela fiscalização nem sequer existe mais? Isto porque, para que seja possível a avaliação da procedência ou não da reclassificação efetuada, é preciso que sejam fornecidos á impugnante dados válidos para tanto;

- É impossível, defender-se da autuação realizada, dos critérios de reclassificação utilizados pela fiscalização para a lavratura do presente auto de infração, haja vista que a ação fiscal não

apresentou o dispositivo legal vigente infringido pela empresa à época dos fatos;

-Não obstante todas as irregularidades constantes do presente auto de infração, mais que suficientes para resultar na nulidade do mesmo, ainda é preciso dar atenção a mais este sério cerceamento de defesa sofrido pela empresa no que diz respeito às infrações impostas e seus respectivos valores;

-Foi lavrado o auto de infração em tela com a apresentação de um único valor, se referindo a ambas às infrações, de maneira a restar impossibilitada a definição daquilo que é devido em razão de cada infração;

-Para que fosse possível a análise e defesa, pela contribuinte, das reclassificações e autuações procedidas, quanto ao capítulo 3307 e ao 3808, seria necessário que a r. fiscalização demonstrasse, separadamente, o valor do crédito tributário referente à cada uma destas infrações;

-Não restou discriminado no auto de infração qual o valor que se refere à qual infração, para que a empresa pudesse avaliar, conquanto aos valores dos créditos exigidos para cada suposta infração. Nem mesmo pôde saber se o cálculo efetuado pelo r. Sr. Fiscal está correto, restando totalmente cerceado seu direito de defesa;

-Como já fartamente demonstrado, a presente autuação vem constituir crédito tributário referente a dois tipos de infrações, dentre elas a que se refere aos produtos AIRLIFT, FRESH AIR e LENNOX;

-Apesar de todas as irregularidades e nulidades constantes do presente auto, após profunda análise às classificações fiscais em debate, optou pela realização do parcelamento do débito relativo à esta infração, com o aproveitamento do desconto de 40% (quarenta por cento) da multa para pagamento até o vencimento da intimação, isto é, 21/06/2010;

-O próprio sistema da Receita Federal apenas pôde realizar a emissão de DARF's por período, contendo as duas infrações na competência, da mesma maneira que apresentado no auto;

-Se em última hipótese, o presente auto não restar cancelado por todos os muitos motivos expostos, pelo menos, seja fornecido à impugnante um cálculo do valor da infração relativa aos produtos AIRLIFT, FRESH AIR e LENNOX, capítulo 3307 da TIPI, bem como garantido à ela o direito de realizar o parcelamento aproveitando o desconto da multa em 40%;

DAS QUESTÕES MATERIAIS QUE IMPINGEM O CANCELAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO

Da Correta classificação fiscal adotada pela impugnante segundo a TIPI vigente até 31.12.2006 para os produtos NABC,

MARINE FRESH e MLD FLORAL (Decreto nº. 4.542, de 26.12.2002)

-Nos termos especialmente dos itens 22 a 25 do auto de infração pode verificar-se que, para os EXERCÍCIOS FISCAIS DE 2005 e 2006, a impugnante adotava a classificação fiscal da posição 3808.40.10, para os produtos referidos nesse tópico, portanto.

-Segundo entendimento e interpretação da fiscalização, externada no auto de infração, a classificação correta do produto seria na mesma posição, enquadrado, entretanto, na EX 01 - (3808.40.10 - Ex. 01);

-Para justificar o enquadramento específico feito pela fiscalização, e, conseqüentemente, o desenquadramento da classificação feita pela ora impugnante, é necessário analisar a diferença específica que teria sido encontrada pela fiscalização, que justificasse a reclassificação;

-Na posição 3808 são apresentados, com notas nominais, ou seja, descrições mais precisas, portanto, uma sorte de produtos industrializados (classe de produtos),

considerando como propriedades definidores ou critérios de distinção, suas características, seus usos e as EMBALAGENS em que são comercializados;

-As divisões seguintes são nominais, segundo as regras do sistema harmonizado, tratam-se de subposições de primeiro nível (o 5º algarismo do Código de Posição) e de subposições de segundo nível (o 6º algarismo do Código de Posição);

-Dessa forma, tem-se os cortes em classes específicas, a cujo teor das regras da NCM/SH chegam a posições (códigos) de oito dígitos. As posições representam assim, segundo o número de dígitos, subclasses dentro de subclasses, com maior grau de especificidade quanto maiores forem os dígitos utilizados;

-Postas tais premissas, inseridos na posição 3808 os produtos NABC, MARINE FRESH e MLD FLORAL enquadram-se na subposição "3808.40", que dentro da classe de produtos dessa posição, ESPECIFICA OS DESINFETANTES.

-Até o presente momento, subposição de 6º dígito, não há qualquer divergência entre a classificação feita pela impugnante e a classificação resultado da interpretação da fiscalização. Isso porque, a partir da leitura do próprio rótulo dos produtos.

(docs 05, 06 e 07), os quais são acostados à presente defesa, e também a partir dos registros feitos nos órgãos competentes de fiscalização federal, todos os três produtos tratam-se de desinfetantes;

-São desinfetantes os produtos da impugnante não resta dúvida, o código da subposição 3808.40 assim o indica. E frise-se, não há divergência entre fiscalização e impugnante nesse sentido. A partir desse ponto, é que se instala a divergência nos atos de

classificação de ambos (fiscalização e impugnante), posto que a impugnante classificava, nos exercícios de 2005 e 2006, seus produtos na subposição 3808.40.10, ou seja, desinfetantes que são "Apresentados em formas ou embalagens exclusivamente para uso domissanitário direto.";

-A pergunta que surge de extrema importância no presente contexto é:

seria possível vislumbrar qual foi o critério de diferenciação (diferença específica) utilizado pela TIPI para realizar a subdivisão da subposição 3808.40 na subposição 3808.40.10??

*-A resposta não tem outro sentido senão pela AFIRMATIVA. O critério de diferenciação da TIPI para realizar a subdivisão referida foi a **EMBALAGEM** em que se apresenta o produto, a qual qualifica e designa a UTILIZAÇÃO do mesmo para **USO DOMISSANITÁRIO DIRETO**.*

*-A fiscalização entendeu que a correta classe (subposição) dos aludidos produtos seriam a **3808.40.10 Ex. 01 - "Com propriedades acessórias odoríferas ou desodorizantes de ambientes, apresentados em embalagem tipo aerossol"**;*

*-Fica nítido e evidente que a subposição 3808.40.10 Ex. 01 requer como propriedades e atributos, que os desinfetantes sejam apresentados em **EMBALAGEM TIPO AEROSSOL**, ainda com uma especificidade maior, além de apresentarem-se nessa espécie de embalagem, requerem as notas da subposição que ainda tenham, como plus, propriedades odoríferas;*

*-A partir do exame sistemático de ambas as subposições, resta nítido que o critério de diferenciação para inclusão dos produtos em uma ou outra classe foi a **EMBALAGEM** em que se apresentam, posto que este critério (e não outro), foi usado como nota distintiva em AMBAS as SUBPOSIÇÕES;*

*-Os produtos da ora impugnante não têm os atributos necessários a serem classificados na posição 3808.40.10 Ex 01, pois **NÃO SE APRESENTAM EM EMBALAGEM TIPO AEROSSOL**. Não correspondem, assim, aos critérios distintivos classificatórios dessa posição;*

*-Desta forma, em tudo e por tudo o quanto demonstrado, desde logo impinge-se o cancelamento dos créditos tributários exigidos pelo auto de infração relativamente à reclassificação fiscal dos produtos **MLD FLORAL**, **MARINE FRESH** e **NABC** da subposição 3808.40.10 para a subposição 3808.40.10 Ex 01, a bem do respeito aos princípios da legalidade, da vinculação dos atos administrativos e da tipicidade fechada;*

Da ausência de apontamento da posição (classificação fiscal) para os produtos **NABC**, **MARINE FRESH** e **MLD FLORAL** objeto de autuação na TIPI com vigência a partir de 01.01.2007 (Decreto nº. 6.006, de 28.12.2006)

-O presente tópico revela a IMPOSSIBILIDADE de exigência de qualquer valor de IPI nos EXERCÍCIOS DE 2007, 2008 e 2009, relativamente aos produtos aqui especificados, em função de AUSÊNCIA de indicação da CLASSIFICAÇÃO FISCAL em que seriam enquadrados;

*-A partir do exercício fiscal de 2007, com a vigência da nova tabela de incidência do IPI, introduzida em nosso ordenamento pelo Decreto nº. 6.006/2006, **NÃO MAIS EXISTE A SUBPOSIÇÃO 3808.40;***

-Em qual subposição foi feita a reclassificação fiscal? Não se sabe. NÃO HA, EM QUALQUER PARTE DO AUTO DE INFRAÇÃO, e PORTANTO, não há, em qualquer parte do corpo do ATO ADMINISTRATIVO DE LANÇAMENTO, a indicação de qual a classificação fiscal sustentou a AUTUAÇÃO;

-Nota-se a exigência do imposto (IPI), mas não há nenhuma descrição no corpo do auto de infração de qual seria a regra a suportar tal exigência, ante a ausência de classificação fiscal indicativa da classe em que deveriam ter sido enquadrados os produtos da ora impugnante;

-Não há, assim, dispositivo legal a suportar o lançamento do crédito tributário, uma vez que a posição (ou subposição) da TIPI integra a regra de incidência tributária que dá sustentabilidade à exigência fiscal no caso do imposto sobre produtos industrializados;

-Carece, assim, o auto de infração, de indicação do dispositivo legal em que se funda a exigência fiscal dos exercícios de 2007 a 2009;

-O auto é utilizado como documento de lançamento (constituição dos créditos tributários), sem, contudo, indicar minimamente, qual teria sido o dispositivo sustentador de tal exigência;

-A "determinação da matéria tributável" não foi realizada pelo auto de infração, conforme exigência legal, relativamente descrição do fato gerador do IPI exigido, posto que A AUSÊNCIA DE SUBPOSIÇÃO indicativa dos produtos da impugnante, que foram objeto de autuação;

-O documento de constituição dos créditos tributários dirigido à impugnante não logrou preencher todos os requisitos legais que atestam sua legalidade e conformidade com os dispositivos regentes do processo administrativo de constituição dos créditos tributários;

-A falta de qualquer requisito prescrito pela lei tem o condão de invalidar e eivar de ilegalidade o ato produzido pelo agente administrativo.

-Ao restarem ausentes os fundamentos de direito que lastreiam a pretensão punitiva da administração tributária, furta-se a possibilidade de que impugnante possa rebater a pretensões e

exigências perpetradas contra si, uma vez que não lhe é dado conhecer os fundamentos legais dos créditos ora lançados.

Da Correta classificação fiscal adotada pela impugnante mesmo após 01.01.2007 - embalagem aerossol — PRESUNÇÃO QUE SE TOMA POR AMOR À ARGUMENTAÇÃO

-A exposição do presente tópico funda-se em mera presunção da impugnante, que nada concede ou prejudica as alegações feitas no item anterior quanto à imperiosa necessidade de cancelamento do auto de infração por ausência de indicação da classificação que sustentou os lançamentos feitos no auto a partir do exercício fiscal de 2007;

-No entanto, adotando-se, PRESUMIDAMENTE, por ANALOGIA (o que não pode ser fundamento para exigência de tributo, conforme art. 108, § 1º, do CTN), que a classificação a sustentar a exigência fiscal de IPI a partir de 2007 (Decreto 6.006/2006), seja a da subposição 3808.94.11, posto que correlata com a indicação da classificação dos exercícios de 2005 e 2006, NEM ASSIM SUSTENTARIA-SE A AUTUAÇÃO, na medida em que seriam repisadas as fundamentações aqui já expostas;

*-Em exercício de abstração, se o auto tivesse indicado que os desinfetantes da impugnante estariam enquadrados no código da subposição 3808.94.11 Ex 01, a mesma indagação faz-se fundamental: **qual o critério a indicar diferenciação (diferença específica)***

utilizada pela TIPI para realizar a subdivisão da subposição 3808.94.1 na subposição 3808.94.11 Ex 01??;

*-A mesma resposta viria: o critério de diferenciação da TIPI para realizar a subdivisão referida foi a **EMBALAGEM** em que se apresenta o produto, a qual qualifica e designa a **UTILIZAÇÃO** do mesmo para **USO DOMISSANITARIO DIRETO**;*

-Os desinfetantes apresentados com embalagens para uso domissanitario direto correspondem às notas descritivas de propriedades e atributos escolhidos pela TIPI para denotar os objetos pertencentes a subposição 3808.94.11;

*-Os demais desinfetantes, apresentados em embalagens que **não denotem o uso domissanitário direto** NÃO PODEM FAZER parte da subposição, por não pertencerem a essa classe; por não atenderem as especificações de atributos necessários poderem nela serem inclusos;*

*-Supondo-se, e não se trata de outra coisa que não mera suposição, ante a ausência de indicação no auto de infração, que a fiscalização tenha entendido, para os exercícios de 2007 a 2009, que a correta classe (subposição) dos aludidos produtos seriam a **3808.94.11 Ex. 01** - permanecem as alegações de que*

os atributos e das notas distintivas dessa subposição afastariam tal classificação;

*-A subposição 3808.94.11 Ex. 01 também requer como propriedades e atributos, que os desinfetantes sejam apresentados em **EMBALAGEM TIPO AEROSSOL**, ainda com **a especificidade, com o plus, das propriedades odoríferas**.*

*-Os produtos da ora impugnante não teriam os atributos necessários a serem classificados na posição 3808.94.11 Ex 01, pois **NÃO SE APRESENTAM EM EMBALAGEM TIPO AEROSSOL**. Não correspondem, assim, aos critérios distintivos classificatórios.*

*-Mesmo que tivesse sido apontada no auto de infração o código de reclassificação fiscal para os exercícios de 2007 a 2009, **(que não foi feito)**, ainda assim prevaleceria a necessidade do cancelamento dos créditos tributários exigidos pelo auto de infração relativamente aos produtos MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC, a bem do respeito aos princípios da legalidade, da vinculação dos atos administrativos e da tipicidade fechada.*

-Não poderia jamais a impugnante ser enquadrada no dispositivo que fora, posto não houve ausência de lançamento, mas, no máximo, e quanto muito, adoção de classificação fiscal diversa da tida como correta pela fiscalização.

-Ainda que se levasse em consideração, como premissa, de que a impugnante realmente deixou de descumprir as obrigações tributárias a que estivesse cometida por lei, é fundamental que a sanção a ela aplicada seja aquela prevista na lei para a infração que cometera.

-É muito claro na presente situação. A SUPOSTA INFRAÇÃO COMETIDA PELA IMPUGNANTE FOI TER ADOTADO CLASSIFICAÇÃO FISCAL DIVERSA DA ENTENDIDA COMO CORRETA PELA FISCALIZAÇÃO. Jamais houve qualquer infração quanto à ausência de cumprimento das obrigações de escrituração e lançamento do IPI.

-É exclusivamente por esta conduta (adoção diversa de classificação) que deve ser a impugnante punida. E isto por imposição legal. Não há para a conduta da impugnante, multa específica, o que torna aplicável o art. 84, da Lei nº. 4.502/64.

-A norma do art. 80 visa a coibir a deliberada ausência de lançamento e escrituração do imposto e, em consequência, a ausência de seu recolhimento. Essa é a conduta (infracional) descrita no art. 80, falta de recolhimento de IPI a partir de ausência de lançamentos.

-Não foi o que ocorreu. A impugnante cumpriu com todos os seus deveres, inclusive de lançamento, escrituração e recolhimento, mas com lastro em classificação diversa da do entendimento da fiscalização. Isso torna a conduta inespecífica, e por isso,

enquadrável no disposto do art. 84, da Lei nº. 4.502/64 em seu art. 80.

Por fim, requer:

b) Sejam analisadas e acolhidas as questões preliminares alegadas no item II da presente defesa, em cada um de seus 6 (seis) subitens, para:

b.1) em relação aos ITENS "B", "D" e "E" decretar a NULIDADE TOTAL do presente Auto de Infração, com todas as exigências nele contidas;

b.2) subsidiariamente ao pedido anterior, decretar a NULIDADE DO AUTO com relação às exigências dos exercícios fiscais de 2005, 2007, 2008 e 2009, em função da delimitação da ação fiscal, conforme argumentação produzida no ITEM "A";

b.3) subsidiariamente aos DOIS pedidos anteriores, decretar a decadência dos créditos, conforme argumentação produzida no ITEM "C";

b.4) Requer-se também, ainda de forma subsidiária aos pedidos anteriores, dadas as alegações produzidas no item "F", que seja elaborado o devido cálculo em separado do valor débito resultante da infração que se refere aos produtos AIRLIFT, FRESH AIR e LENNOX, bem como garantido à empresa o direito de realizar o parcelamento aproveitando o desconto da multa em 40%;

c) No caso de não acolhimento das matérias preliminares arguidas na presente defesa, o que se admite apenas para argumentar, sem nada conceder, **seja analisado o mérito da presente IMPUGNAÇÃO, para julgá-la TOTALMENTE PROCEDENTE**, nos termos dos ITENS "A" "B" "C" "D" e "E", do tópico III, **para CANCELAR-SE (desconstituir-se) os créditos tributários relativos à reclassificação fiscal dos produtos MARINE FRESH, NABC e MLD FLORAL.**

d) Seja, nos termos das alegações produzidas no **tópico IV, item "B"**, reclassificada a multa imposta à impugnante, por absoluta inaplicabilidade do dispositivo legal que fundamenta a sanção imposta pelo auto de infração;

e) Sucessivamente aos pedidos anteriores, tendo em vista as condições em que se desenrolaram os fatos (ausência de dolo, fraude ou simulação), e com base das alegações e fundamentos contidos em todos os subitens do tópico IV, da presente impugnação, sejam relevadas as multas impostas à impugnante.

f) Protesta a impugnante, nos termos do art. 16, V, § 4º, "b" e "c" e § 5º, ambos do Decreto nº. 70.235/72, pela juntada de novos documentos para garantir a plenitude de seu direito de defesa e produção do contraditório no presente processo administrativo, bem assim, nos termos do art. 16, IV, do mesmo Diploma Legal, pela realização das necessárias diligências da

Administração Tributária, notadamente para analisar os produtos NABC, MARINE FRESH e MLD FLORAL, nos termos das presentes alegações.

Através da Resolução nº 284, fls. 363/372, os autos foram baixados em diligência para as seguintes providências:

a.1) Apartar o crédito tributário relativo aos produtos AIRLIFT, FRESH AIR e LENNOX, a fim de que caso haja interesse do sujeito passivo em solicitar parcelamento relativo a tal crédito tributário, o faça em processo próprio;

a.2) Anexar a planilha descrita no item 36.1 do Termo de Verificação Fiscal;

a.3) Apresentar quaisquer outras informações e anexar outros documentos que se considere úteis ou necessários ao prosseguimento do julgamento do presente processo;

A autoridade fiscal expediu o relatório de fls. 1.320/1.325 onde demonstra que fez a apartação do crédito tributário referente aos produtos AIRLIFT, FRESH AIR e LENNOX, e indica que no anexo 1 dos autos encontra-se Relação de Notas Fiscais AIRLIFT, FRESH AIR e LENNOX.pdf e "Relação de Notas Fiscais MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC.pdf.

Cientificada do Relatório Fiscal o sujeito passivo, através do documento de fls.1882/1884, apenas reforça sua intenção, já manifestada quando da impugnação, em parcelar o crédito tributário referente aos produtos AIRLIFT, FRESH AIR e LENNOX.

É o relatório.

Os argumentos aduzidos pelo sujeito passivo, foram acolhidos pela primeira instância de julgamento administrativo fiscal, julgando **procedente** a Impugnação, conforme ementa do Acórdão abaixo transcrito:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007, 2008, 2009

PRELIMINAR DE NULIDADE - NÃO APRECIADA. Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

LANÇAMENTO. ERRO NA CLASSIFICAÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA. Inexistindo comprovação de erro na classificação fiscal adotada pelo sujeito passivo, fundamento utilizado para o lançamento tributário, faz-se insubsistente a exigência fiscal.

PEDIDO DE PARCELAMENTO. INCOMPETÊNCIA DAS DRJ PARA APRECIÇÃO As Delegacias da Receita Federal de Julgamento não são órgãos competentes para apreciação de pedidos de parcelamento de créditos tributários lançados formulados pelo contribuinte.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

Por ter exonerado, à época, crédito tributário em valor superior ao limite de sua alçada, o Presidente da Turma recorreu de Ofício ao CARF (fl. 1.905):

*"(...) RECORRE-SE **DE OFÍCIO** ao Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em face de o crédito tributário exonerado encontrar-se acima do limite de alçada, nos termos do art. 34, I, do Decreto nº 70.235/1972, c/c a Portaria MF nº 03/2008".*

A empresa **SPARTAN DO BRASIL PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.**, tomou ciência do Acórdão em 19/07/2014, via COMUNICADO de CIÊNCIA ELETRÔNICA por decurso de prazo, uma vez que recebeu em 04/07/2014 (fl. 1.919), e portanto é considerada dada ciência dos documentos (Intimação) por decurso de prazo de 15 dias a contar da disponibilização dos documentos através do Caixa Postal, Módulo e-CAC do Site da RFB, conforme consta do Despacho de fl. 1.920.

Transcorrido o prazo regulamentar, sem que o interessado tenha se manifestado em relação ao disposto na mencionada Intimação Eletrônica, o processo, então, retornou a este CARF, e foi distribuído para este Conselheiro dar prosseguimento ao julgamento do Recurso de Ofício.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Navarro Bezerra, Relator.

1. Da admissibilidade do recurso

Como relatado, a empresa SPARTAN não apresentou recurso voluntário.

Quanto ao Recurso de Ofício, verifica-se que a Portaria MF nº 63, de 2017, promoveu a majoração do limite de alçada para fins de interposição deste recurso. É o que dispõe o art. 1º da referida Portaria, *in verbis*:

*Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a **R\$ 2.500.000,00** (dois milhões e quinhentos mil reais). (Grifei)*

No presente caso, o valor total do crédito exonerado em favor do contribuinte foi de R\$ 2.955.577,18 (conforme consulta no Sistema e-processo - Valor do Processo), ou seja, superior ao **novo limite de alçada previsto** para o recurso de ofício no processo administrativo federal.

Considerando que a referida disposição normativa apresenta natureza processual, na medida em que conforma a hipótese de admissibilidade do recurso de ofício, está ela sujeita à regra de que "o tempo rege o ato", cabendo a sua convocação ser realizada no instante do julgamento do recurso de ofício.

Posto isto, conheço o recurso de ofício interposto pela instância *a quo*.

2. Do Auto de Infração

O objeto da presente lide é verificar se os **desinfetantes** identificados pelos nomes comerciais de "MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC" fabricados e comercializados pela SPARTAN, objeto do lançamento, enquadram-se todos, de fato, no código NCM 3808.40.10 - Ex 01, de alíquota 30%, da TIPI, conforme procedimento fiscal adotado, cujo desfecho redundou no Auto de Infração ora em exame, para cobrança das diferenças de IPI e consectários lançados pela suposta aplicação incorreta de classificação fiscal e alíquota, quando da saída daqueles produtos do estabelecimento industrial.

As ocorrências encartadas pela peça impositiva dizem respeito aos anos de 2005 a 2009. Nesse período, em vigor estava a tabela de incidência aprovada pelo Decreto nº 4.542, de 2002, com vigência a partir de 27/12/2002, data da publicação no D.O.U., mas com efeitos operantes a partir de 01/01/2003 e vigência até 31/12/2006. Posteriormente, essa tabela de incidência foi revogada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, vigente a partir de 01/01/2007 até 31/12/2011.

Versa a decisão de Piso que *"(...) o único fundamento utilizado pela fiscalização para classificar os produtos MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC no código NCM 3808.40.10 - Ex 01, de alíquota 30%, da TIPI, é que tais produtos têm como característica deixar no ambiente onde eles são aplicados uma agradável fragrância perfumada"*. (Grifei)

Por outro giro, a impugnante afirma que seus produtos são desinfetantes de uso domissanitário direto, não se apresentam em embalagem tipo aerossol, e não devem ser alocados no Ex - 01, da subposição 3808.40.10 da TIPI, pois esta subposição também requer como propriedades e atributos, que os desinfetantes sejam apresentados em **EMBALAGEM tipo AEROSSOL, ainda com a especificidade, com o plus, das propriedades odoríferas**.

Desta forma, o acórdão recorrido chegou a conclusão, portanto, que a lide restringe-se em verificar o alcance do "Ex 01" em função da expressão "apresentados em embalagem tipo aerossol".

Na decisão recorrida consta uma clara disposição e análises sobre a correta classificação dos produtos na TIPI, remetendo às Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI), às Regras Gerais Complementares (RGC) e a Regra Geral Complementar da TIPI (RGC/TIPI).

Com base na legislação, a decisão *a quo* concluiu que o texto do “Ex. 01” do código 3808.40.10 da TIPI, aprovada pelo Decreto nº 4.542/2002 e o “Ex. 01” do código 3808.94.10 da TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006/2006, determina que aí se classifiquem os desinfetantes com propriedades acessórias odoríferas ou desodorizantes de ambientes, apresentados em embalagem tipo aerossol.

De forma que entendo correta a decisão recorrida, pelos seus próprios fundamentos, que concluiu pela **INEXISTÊNCIA** nos autos, de elementos que comprovem que os desinfetantes identificados pelos nomes comerciais "MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC", **apresentam-se em embalagem tipo aerossol**. Veja-se trechos reproduzidos:

*"(...) Como se vê, não bastaria que o desinfetante contivesse propriedades acessórias odoríferas ou desodorizantes na sua composição, para que a fiscalização pudesse reclassificar os indigitados produtos no “Ex. 01”, da posição 3808.40.10 da TIPI, seria necessário que ficasse provado que os mesmos são **apresentados em embalagem tipo aerossol**.*

*Inexistindo nos autos, e não tendo sido encontrado no sítio do sujeito passivo na internet elementos que comprovem que os desinfetantes identificados pelos nomes comerciais MLD FLORAL, MARINE FRESH e NABC apresentam-se em embalagem tipo aerossol, **não assiste razão ao fisco**.*

E prossegue:

Analisando os julgados cujas ementas foram colacionadas pela autoridade fiscal, no termo de verificação fiscal, constatamos que tais decisões tiveram como base a TIPI que vigorou até 31/12/2002 (Dec nº 4.070/2001), onde no texto do “Ex 01” da posição 3808.40.10 consta apenas “Com propriedades acessórias odoríferas ou desodorizantes de ambientes”. A partir de 01/01/2003 (TIPI aprovado pelo Dec. 4.542/2002) foi acrescentada ao texto do “Ex 01” a expressão “apresentados em embalagem tipo aerossol”.

3. Dispositivo

Posto isto, e para que não se alegue omissão no julgado, ratifico e, supletivamente, adoto todos os fundamentos da decisão recorrida, que tenho por boa e conforme a lei, forte no art. 50, § 1º, da Lei no 9.784, de 1991.

Diante dos fundamentos expostos, voto no sentido de **negar provimento** ao **Recurso de Ofício** apresentado, mantendo-se a decisão recorrida em TODOS os seus termos e fundamentos.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator

Processo nº 10830.006889/2010-08
Acórdão n.º **3402-004.364**

S3-C4T2
Fl. 1.936
