



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

Processo n° 10830.720725/2011-60
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-002.083 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de abril de 2013
Matéria IPI - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente SAMSUNG ELETRÔNICA DA AMAZÔNIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/04/2008 a 30/06/2009

LEI DE INFORMÁTICA. NOVO MODELO DE APARELHO CELULAR COM ISENÇÃO RECONHECIDA POR PORTARIA CONJUNTA MCT/MDIC. NÃO INCLUSÃO PELO PROCEDIMENTO PREVISTO. RECONHECIMENTO DA ISENÇÃO POR OUTRO MEIO. EFEITO RETROATIVO.

A falta de requerimento antecipado da inclusão de novo modelo de telefone celular no rol dos produtos cuja isenção já tenha sido reconhecida pode ser suprida pelo requerimento posterior ao órgão competente do MCTI, desde que a autoridade reconheça a satisfação dos requisitos para a inclusão.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos dos votos do Relator.

Fez sustentação oral pela Recorrente Mário Junqueira Franco Júnior – OAB/SP 140.284.

(Assinado digitalmente)

Walber José da Silva – Presidente

(Assinado digitalmente)

José Antonio Francisco - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria Conceição Arnaldo Jacó, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 780 a 828) apresentado em 07 de outubro de 2011 contra o Acórdão nº 14-34.804, de 09 de agosto de 2011, da 8ª Turma da DRJ/RPO (fls. 769 a 775), cientificado em 14 de setembro de 2011, que, relativamente a auto de infração de IPI dos períodos de abril de 2008 a junho de 2009, considerou a impugnação improcedente, nos termos de sua ementa, a seguir reproduzida:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS – IPI*

Ano-calendário: 2008, 2009

ISENÇÃO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA.

Mantém-se o lançamento do imposto quando os produtos indicados nas notas fiscais que deram lastro ao auto de infração diferem dos que constam da Portaria que concede o benefício fiscal de redução da alíquota do IPI.

*JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO.
IMPEDIMENTO DE APRECIACÃO DA IMPUGNAÇÃO.
IMPOSSIBILIDADE.*

O protesto pela juntada posterior de documentação não obsta a apreciação da impugnação e somente é possível em casos especificados na lei.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Argüições de inconstitucionalidade refogem à competência da instância administrativa, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

Impugnação Improcedente

O auto de infração foi lavrado em 13 de abril de 2011, de acordo com o temo de fls. 4 a 9.

A Primeira Instância assim resumiu o litígio:

Contra o contribuinte em epígrafe foi lavrado auto de infração decorrente da falta de lançamento do IPI na saída, do estabelecimento, de produtos tributados, por ter o contribuinte utilizado indevidamente do benefício do instituto da isenção, instituído pela Lei nº 8.248/91 e Decreto nº 792/93 (lei da informática) e concedido para os produtos relacionados na Portaria MCT/MDIC/MF existentes no sítio do Ministério da Ciência e Tecnologia, na internet.

Segundo a descrição dos fatos, a utilização indevida do benefício decorreu da saída do produto SGH-C275 – aparelho de telefone celular, como se isento fosse, mas, cuja descrição não corresponde às contidas na supracitada portaria.

Feita a reconstituição da escrita fiscal, foi constituído o crédito tributário montante em R\$ 11.613.936,28, sendo R\$ 1.040.197,46 de imposto e R\$ 10.389.352,30 relativo à multa (de ofício e sobre o IPI não lançado por cobertura de crédito).

Regularmente cientificado, o sujeito passivo apresentou a impugnação alegando, em suma, o que segue abaixo:

1. A empresa, em março de 2004, obteve o direito de fruição do benefício de redução de IPI para os produtos que fabrica, conforme Portaria MCT/MDIC/MF nº 107/2004. Ocorre que, a despeito de ter efetivamente cumprido com todos os requisitos legais para a fruição do mencionado benefício, a impugnante teria, em tese, deixado de incluir eletronicamente o aparelho SGH-C275L no cadastro eletrônico do MCT. É certo, porém, que tal fato decorreu por ter a empresa atribuído nomes distintos para um mesmo aparelho telefônico, pois este é comercializado por mais de uma operadora de telefonia celular. No caso em questão, o aparelho SGH-C275L é idêntico ao já registrado no cadastro do MCT, sob a nomenclatura SGH-C266 (diferenciando somente quanto a cor e frequência de operação - Quad Band), porém, por ser destinado exclusivamente a uma determinada operadora recebeu nova denominação.

2. Tão logo este fato foi constatado, a impugnante apresentou perante o MCT requerimento para incluir a denominação SGH-C275L no rol dos produtos habilitados.

3. A mera não inclusão no site do MCT à época dos fatos não pode ser motivo bastante para excluir a impugnante do benefício fiscal, já que estas tem efeitos meramente declaratório e a empresa apenas deixou de registrar uma versão de um de seus aparelhos já devidamente cadastrados no sistema do citado órgão.

4. O MCT não apenas ratificou o procedimento de observância, pela impugnante, de todos os requisitos legais, bem como conferiu o direito estabelecido em lei para os seus produtos.

5. A multa aplicada sobre o IPI não lançado com cobertura de crédito representa mais do que 900% do valor do imposto exigido, sendo desmesuradamente desproporcional à suposta

infração cometida pela impugnante, possuindo nitidamente efeito confiscatório e ferindo o princípio da razoabilidade.

6. A Fiscalização confrontou os débitos relativos ao presente lançamento com eventuais créditos pleiteados, inclusive aqueles que são objeto de pedido de restituição/compensação, de forma a consumir eventual saldo credor de IPI mantido pela impugnante. Desta maneira, tendo em vista que parcela do saldo credor de IPI foi utilizada, de ofício, para compensar o presente débito, se torna necessária a suspensão dos processos decorrentes dos pedidos de compensação correlatos, eis que a existência ou não do crédito dependerá de ulterior e definitivo julgamento do presente lançamento.

Por fim, protestou pela juntada adicional de quaisquer documentos comprobatórios de todas as alegações citadas ao longo do petitório.

No recurso, após resumir o teor da impugnação e do acórdão de primeira instância, apresentou os seguintes argumentos:

Aliás, cumpre ressaltar que a decisão de fls. tentou reduzir a questão- . envolvida nos autos ao mero não cadastramento de determinado aparelho celular no sistema do MCT, desconsiderando toda sistemática do incentivo trazido pela Lei de Informática, consoante se extrai do trecho abaixo reproduzido:

"Primeiramente, deve-se salientar que o fato que se discute no presente processo não é se a empresa cumpriu ou não os requisitos legais da lei de informática, mas se o produto comercializado com redução de imposto estava incluso na Portaria MCT, o que. contraria o fato determinante para a redução do imposto."

É cristalino que um argumento raso como o exposto acima não merece guarida. Diante de tal situação, antes de adentrarmos na questão acerca do cadastramento do produto em questão, que, diga-se de, passagem, foi inclusive reconhecido pelo próprio órgão competente, qual seja o MCT, faremos breves - comentários acerca da Lei de Informática e o seu verdadeiro intuito.

Passou, então, a tratar da referida lei, argumentando que a Lei de Informática teria como finalidade criar um ambiente propício para o desenvolvimento de novas tecnologias no país.

Acrescentou que, a partir de março de 2004, estaria habilitada à fruição do benefício fiscal, satisfazendo as condições previstas na lei.

Enfatizou que, segundo o art. 2º da Portaria Interministerial MCT/MDIC n. 151, de 2006, a inclusão de novos modelos seria declaratória, o que foi alterado pela Portaria Interministerial MCT/MDIC n. 685, de 2007, que previu o registro eletrônico no sistema "Sigplani".

Nesse contexto, alegou o seguinte:

Por conseguinte, a Recorrente, para além do, grande controle no registro de seus produtos em razão da diversidade de sua atividade, necessitou alterar o procedimento de registro no MCT, tendo que processar-.de forma muito mais dinâmica as alterações em seus modelos de produtos já existentes,

considerando. a grande variedade de versões de um mesmo aparelho.

Conforme explanado na Impugnação de fls., o que ocorreu no presente caso foi apenas que a Recorrente teria deixado de registrar uma versão de um de seus aparelhos já devidamente cadastrados no sistema do órgão em questão.

[...]

No presente caso, o aparelho de telefonia celular denominado SGH-C275L é uma versão do SGH-C266, sendo que se diferenciam por meros detalhes de cor e de banda de transmissão de ondas, eis que são comercializados junto a operadoras de telefonia distintas e que operam em < frequências diferentes.

[...]

Note-se, então, que a falta do registro no novo sistema eletrônico do MCT se deve tão somente ao equívoco causado entre, as duas versões de um mesmo aparelho.

[...]

Vale frisar que, conforme severamente; salientado na Impugnação de . fls. a Recorrente requereu, de fato, a imediata inclusão da versão SGH-C275L no rol, .de produtos constantes no sistema eletrônico do MCT, restando demonstrado que \ esse aparelho seria idêntico ao denominado SGH-C266.

Destaque-se que o MCT não apenas ratificou o procedimento de registro do aparelho objeto do presente questionamento, bem como reconheceu o direito conferido pela Lei de Informática de comercializá-lo com redução do IPI, uma vez que a empresa teria indiscutivelmente cumprido com todos os requisitos exigidos pela legislação de regência do benefício

Nesse sentido, cumpre transcrever trecho do ofício do MCT:

"[...]as informações apresentadas pela Samsung denotam o cumprimento dos requisitos para a fruição dos benefícios relativos ao IPI (com fulcro na citada portaria interministerial)."

Na sequência, tratou da natureza da inclusão de novos modelos, do cabimento da juntada oportuna de provas, da desproporcionalidade da multa e da suspensão dos processos decorrentes por compensação.

Voto

Conselheiro José Antonio Francisco, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade,

~~dele devendo-se tomar conhecimento~~

Primeiramente esclareça-se aplicarem-se ao presente caso os fundamentos do acórdão de primeira instância em relação à juntada posterior de documentação, impossibilidade de apreciação de matéria constitucional (Súmula Carf n. 2), razão da autuação (não identidade entre o produto objeto da autuação e os previstos na Portaria), legalidade da aplicação da multa isolada e impossibilidade de suspensão dos processos de ressarcimento.

Conforme dispositivo citado pela própria Interessada, ainda que se trate de novo modelo do produto, há um processo de inclusão que deve ser seguido.

É necessário reproduzir parte do termo de verificação fiscal:

Em relação ao modelo SGH-C275 - APARELHO DE TELEFONE CELULAR, o contribuinte apresentou, em 28/02/2011, expediente onde admite que esse modelo/produto não consta da lista do site do MCT e que esse fato só foi percebido agora, por ocasião da fiscalização. O contribuinte menciona, ainda, o seguinte:

*"Portanto, o modelo SGH-C275L é um derivado do SGH-C266 com **algumas melhorias**, por exemplo, a inclusão de frequência 900 MHz, isso permite que o aparelho funcione em quatro bandas (850/900/1800/1900 MHz), assim possibilitando a venda para todas as operadoras."*

()

***"O produto não foi devidamente cadastrado no site do MCT por falha interna da empresa, mas como já vimos, sob a ótica técnica, o produto guarda total semelhança com seu antecessor, que está devidamente cadastrado"** (grifo nosso)*

Posteriormente, em 16/03/2011, o contribuinte apresentou cópias das cartas remetidas aos MINISTÉRIO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA e DO DESENVOLVIMENTO, INDÚSTRIA E COMÉRCIO EXTERIOR, onde, em resumo, afirma que alterou o nome do modelo para SGH-C275L, o qual careceu de registro no site Sigplani - Módulo Registro de Modelos; e solicita o cadastramento retroativo desse modelo de aparelho de telefone celular.

Consultamos o sítio do Ministério da Ciência e Tecnologia, na internet, e constatamos que, na até a presente data, o referido modelo não está relacionado nos processos, de habilitação das Portarias Interministeriais MCT/MDIC/MF existentes em nome do contribuinte.

Consultando a página atual da empresa (<http://www.mct.gov.br/index.php/content/view/39665.html?pag=109&ufConsulta=&municipi oConsulta=>), verifica-se que no sítio do MCT não foi alterada a relação de produtos, o que indica que, provavelmente, não foi efetuada a inclusão do novo modelo pelo sistema apropriado.

Como o celular não é mais produzido, a inclusão poderia - provavelmente por esse motivo - não ser viável via sistema, tanto que a Interessada requereu sua inclusão retroativa pelos documentos de fls. 758 e 759 e não pelo sistema.

A Interessada apresentou cópia do Ofício Sepin n. 75, de 2011 (fl 590), em que o Secretário de Política de Informática do MCTI informou que “as informações apresentadas pela Samsung denotam o cumprimento dos requisitos para a fruição dos benefícios relativos ao IPI (com fulcro na citada portaria interministerial)”. Nada foi mencionado, entretanto, a respeito da inclusão retroativa.

Diante do exposto, há que se decidir, primeiramente, se a natureza da inclusão de novo modelo é ou não meramente declaratória.

A Portaria Interministerial MCT/MDIC nº 151/2006 mencionou que “a inclusão de novos modelos será declaratória, mediante requerimento [...]”.

A nova portaria, conforme já esclarecido pela Interessada, criou um sistema “on line”, mas que não deixava de submeter a inclusão à deliberação da Sepin.

Tanto é assim que o § 1º do art. 1º da Portaria definiu o que se consideraria novo modelo e o § 2º estabeleceu que, atendido o disposto no artigo, haveria publicação da inclusão no prazo de quinze dias do registro.

Assim, se fazia o registro do novo modelo, que, se se enquadrasse nas disposições do § 1º, seria incluído por meio de publicação.

As referidas portarias foram emitidas nos termos do Decreto n. 5.906, de 26 de setembro de 2006, que regulou os arts. 4º, 9º, 11 e 16-a da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991, e os arts. 8º e 11 da Lei nº 10.176, de 11 de janeiro de 2001.

O art. 22 do Decreto citado dispõe o seguinte:

Art. 22. O pleito para a habilitação à concessão da isenção ou redução do imposto será apresentado ao Ministério da Ciência e Tecnologia pela empresa fabricante de bens de informática e automação, conforme instruções fixadas em conjunto pelo Ministério da Ciência e Tecnologia e pelo Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, por intermédio de proposta de projeto que deverá:

[...]

§ 2º Comprovado o atendimento aos requisitos estabelecidos neste Decreto, será publicada no Diário Oficial da União portaria conjunta dos Ministros de Estado da Ciência e Tecnologia, do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, e da Fazenda reconhecendo o direito à fruição da isenção/redução do IPI, quanto aos produtos nela mencionados, fabricados pela empresa interessada.

[...]

§ 5º Os procedimentos para inclusão de novos modelos de produtos relacionados nas portarias conjuntas a que se refere o § 2º serão fixados em ato conjunto pelos Ministros de Estado da Ciência e Tecnologia e do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior.

Portanto, verifica-se que a inclusão de novos modelos deveria ser efetuada por meio de procedimento mais simplificado, já que as condições para fruição à isenção dos produtos habilitados estariam satisfeitas.

A Portaria do MCT, portanto, estabeleceu procedimentos com finalidade de estabelecer se o novo modelo se enquadraria dentre os produtos já beneficiados pela isenção.

Tais procedimentos são de iniciativa do contribuinte, obviamente, e contêm uma análise sobre o enquadramento (deliberação) e a publicação da inclusão.

Nesse contexto, trata-se, sim, de procedimento declaratório, uma vez que apenas tem por objeto a verificação da conformidade do novo modelo com as características do produto já beneficiado pela isenção.

Não se vislumbra, diante do exposto, impedimento a que uma inclusão posterior possa ter efeitos retroativos.

Entretanto, nesse caso, ter-se-ia a publicação da inclusão, o que não deixaria dúvidas quanto à fruição do benefício.

No caso dos autos, não houve deliberação e publicação.

O ofício do Sepin juntado pela Interessada não poderia equivaler à deliberação.

É uma análise que concluiu pela satisfação dos requisitos à isenção, embora não se tenham seguido os procedimentos previstos na portaria – como se afirmou, não houve deliberação nem publicação da inclusão.

Poder-se-ia argumentar que, nessa hipótese, autoridade julgadora, ao apreciar a matéria em sede de impugnação de lançamento ou de recurso voluntário, poderia decidir, no caso concreto, se um determinado modelo não incluído pelo procedimento previsto na portaria seria ou não isento.

Entretanto, a competência para decidir se o produto é ou não um novo modelo de produto já considerado isento, por se tratar de matéria técnica, é de competência exclusiva do órgão próprio do MCTI (conclusão que é óbvia, aliás, pelo teor do decreto e da portaria).

Vale dizer, a autoridade julgadora não tem competência técnica para enquadrar um produto como modelo de um produto já considerado isento.

Assim, embora o ato de inclusão seja considerado de natureza declaratória, deve ser praticado pela autoridade competente.

Ademais, sugere a conclusão do ofício do Sepin apresentado pela Interessada que os procedimentos em questão não sejam requisitos para a fruição da isenção, no caso da inclusão de novos modelos de produtos já reconhecidamente isentos.

Vale dizer, a autoridade competente para o reconhecimento da aplicação da isenção ao novo modelo considerou que, tendo a Interessada incluído o faturamento obtido com as vendas do modelo àquela Secretaria e ratificado o cumprimento das exigências do processo produtivo na manufatura do modelo, à vista de as informações apresentadas sobre o produto, a falha pela não inclusão não prejudicaria a fruição da isenção.

Portanto, a autoridade julgadora está diante da situação de que os procedimentos previstos para a inclusão do novo modelo no rol de produtos isentos não foram seguidos, mas de que a autoridade competente para deliberar sobre a inclusão e publicá-la considerou cumpridos os requisitos para a fruição do benefício.

Considerando a conclusão a que se chegou anteriormente de que seria possível a inclusão de novos modelos de produtos já reconhecidamente isentos com efeitos retroativos, não há como negar que a Interessada tomou todas as medidas para obter a referida inclusão, peticionando-a ao órgão competente com a devida demonstração de que se tratava de novo modelo.

Embora, de acordo com toda a análise anteriormente efetuada, não tenha o MCTI solucionado a questão do modo que pareceria o mais adequado (com a publicação da inclusão), reconheceu que a Interessada teria direito à fruição da isenção em relação ao mencionado modelo.

Considerando, ainda, que a conclusão do secretário do Sepin baseou-se nos documentos que constam dos presentes autos e que demonstram, de fato, que o produto é um modelo novo de produto já beneficiado pela isenção, não se pode penalizar a Interessada por uma falha que tentou corrigir pelos meios adequados, relativamente a um bom direito material.

À vista do exposto, voto por dar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

José Antonio Francisco