



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10875.002591/99-09
SESSÃO DE : 20 de outubro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641
RECURSO Nº : 126.970
RECORRENTE : CENTROFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE
ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

II – IPI – CLASSIFICAÇÃO FISCAL – NULIDADE – CAPACIDADE DO AGENTE FISCAL – HOMOLOGAÇÃO TÁCITA – QUESTIONAMENTO DOS REQUISITOS DE VALIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO – NÃO CABIMENTO

CLASSIFICAÇÃO FISCAL – ELEMENTOS DE BORRACHA VULCANIZADA – ENQUADRAMENTO NA POSIÇÃO 4016 DA TIPI.

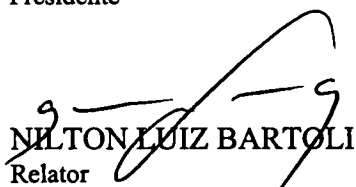
RECURSO VOLUNTÁRIO IMPROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 20 de outubro de 2004


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ZENALDO LOIBMAN, SÉRGIO DE CASTRO NEVES, Nanci GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS (Suplente) e MARCIEL EDER COSTA. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECILIA BARBOSA.

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641
RECORRENTE : CENTROFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE
ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATOR(A) : NILTON LUIZ BARTOLI

RELATÓRIO

Trata o presente processo de exigência de ofício de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e respectivos acréscimos legais, objetos do Auto de Infração de fls;256/261, lavrado em 25 de Outubro de 1999, decorrente de auditoria fiscal.

Segundo descrição dos fatos (fls.257), houve falta de recolhimento do tributo mencionado, uma vez que o contribuinte classificou incorretamente seus produtos nas posições fiscais da TIPI- Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados em 4016.93.9900 e 8708.99.9900, até o ano de 1996, e 4016.93.00 e 8708.9900, a partir de janeiro de 1997, com alíquotas de 8% e 4%, respectivamente.

Houve a reclassificação fiscal dos produtos para a posição fiscal de 4016.99.9900 até 1996, e 4016.99.90 a partir de Janeiro de 1997, com alíquota de 18%, tudo de acordo com Demonstrativos de Cálculos (fls.209/216, 221/249 e 252/255) e Termo de Verificação e Constatação de Irregularidade Fiscal (fls. 217/219).

Além disso, consta que o contribuinte deixou de recolher valores relativos ao tributo, conforme detectado em seu Livro Registro de Apuração do IPI-RAIPI.

No que concerne à exigência do item 1 do Auto de Infração (Falta de Lançamento do Imposto Sobre Produtos Industrializados), capitulou-se as exigências nos artigos 3º, 15, 16, 17, 29, inciso II; Artigos 55, 56, 57; 59 e 107, inciso II, do Decreto 87.981/82 (RIPI 82) e artigo 3º, 15, 16, 17;32, inciso II; 110; 111; 112; 114 e 185, incisos III e V do Decreto 2.637/98 (RIPI 98).

Já quanto ao item seguinte (Falta de Recolhimento do Imposto Sobre Produtos Industrializados, fundamentou-se a exigência no artigos 29; 55; 56; 57; 59; 107, inciso II, do Decreto 87.891/82 e artigos 32;110; 111; 112; 185, inciso III, do Decreto 2.637/98 (RIPI 98).

CONTRIBUINTES

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

Os enquadramentos legais referentes aos juros de mora e à multa aplicados encontram-se às fls. 265, no “Demonstrativo de Multas e Juros de Mora do Imposto Sobre Produtos Industrializados”.

Conforme Termo de Verificação e Constatação de Irregularidade e Constatação Fiscal (fls. 217/219), “embora os produtos fabricados pela empresa se destinem principalmente a veículos de passeio, conforme catálogo fornecido pelo contribuinte, a mesma classificou os seus produtos como se destinassem a veículos utilitários, na posição 8708.99.90. Entretanto, alguns produtos com a mesma destinação, ou seja, a veículos utilitários ou passeio, foram classificados no capítulo 40 – borracha e suas obras, ou seja, na posição 4016.93.00. Portanto, a empresa classificou seus produtos, de mesma natureza, característica e destinação em dois capítulos distintos da TIPI.”

Afirma também a autoridade fiscal que as notas explicativas da TIPI, a Nota nº 2 da Seção XVII – Material de Transporte, reza que “...não se consideram partes e acessórios de material de transporte, mesmo que reconhecíveis como tais as juntas, arruelas e semelhantes: a) as juntas, arruelas e semelhantes...e outros artefatos semelhantes de borracha vulcanizada não endurecida (posição 4016)”.

Aduz que o contribuinte tem como matéria-prima principal e essencial a borracha, conforme informação fornecida pelo mesmo e conforme constatado através das compras efetuadas e linha de produção da empresa.

Em consequência, afirma a autoridade fiscal, os produtos devem ser classificados no capítulo 40, destinado aos produtos constituídos de borracha e, dentro deste capítulo, os produtos devem ser classificados na posição 4016.99.90, pois a classificação utilizada pelo contribuinte (4016.93.00) destina-se à vedação, enquanto que os produtos fabricados, na realidade, têm a finalidade precípua de amortecimento ou redução de impactos ou atritos.

Por fim, a autoridade fiscal narra no Termo de fls. 217/219 que prosseguindo os trabalhos fiscais, constatou a falta de recolhimento do IPI nos valores e referentes aos períodos elencados no demonstrativo de fls. 216, correspondente aos saldos devedores da escrita fiscal. E, justifica que, tendo em vista a não apresentação de DCTFs, por estar dispensado da apresentação, os valores constantes do demonstrativo foram obtidos do Registro de Apuração do IPI (RAIPI) do contribuinte (fls. 36 a 208).

Ciente do lançamento a contribuinte manifestou-se contrária à exigência, apresentando tempestivamente Impugnação (fls. 265/279), alegando, em suma, que:

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

- I. o auto de infração “não contém em seu corpo a capitulação legal da incidência, do fato gerador, da base de cálculo, isto é, não contém qualquer dispositivo legal que dê suporte jurídico à exigência e ao lançamento que faz, com total abstração da norma legal que dê suporte jurídico à exigência e ao lançamento que faz, com total abstração da norma legal que devia constar do próprio auto, mas dele foi omitida”;
- II. pela observância e simples leitura da fundamentação legal contida no auto de infração, verifica-se que os referidos dispositivos não foram infringidos;
- III. com a edição do Decreto nº 2.637, de 25/06/98 (DOU em 26/06/98), pelo seu artigo 493, restou revogado o Decreto nº .981, de 23 de dezembro de 1982, e, por conseguinte, revogado está o RIPI/82, que perde sua eficácia e aplicabilidade em relação aos fatos ocorridos na vigência do novo Regulamento;
- IV. em razão de não ter ocorrido insurgência por parte da fiscalização ao longo dos anos, têm-se como corretos os lançamentos, não podendo, desta feita, ser outra a conclusão, senão a de se admitir homologado o lançamento e definitivamente extinto eventual crédito da União, sendo o caso, portanto, de aplicação do artigo 150, §4º, do CTN;
- V. “O auto de infração foi produzido em computador (quicá dentro da própria Repartição Fiscal) e entregue na empresa autuada, apenas para a coleta de assinatura de seu representante legal e devolução dos livros e documentos que serviram de base (exame de escrita), à autuação, sem que houvesse motivo relevante que impedisse ao ilustre AFTN de cumprir com as normas federais em vigor”;
- VI. em decorrência desse procedimento, a autuação fiscal encontra-se viciada e nula, uma vez que não foram cumpridas as normas cogentes, superiores e obrigatórias do artigo 10 “caput” e inciso II do Regulamento do Processo Administrativo- Fiscal – Decreto nº 70.235/72, em sua atual redação;
- VII. “o não cumprimento das formalidades obrigatórias, vicia o procedimento fiscal “ab initio”, seja porque toda a atividade fiscal é estritamente vinculada e regrada (não havendo espaço para a prática de atos discricionários ou facultativos: CTN, parágrafo único do art. 142; seja porque assim dispõe o art. 10, “caput”, II do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 126.970
ACÓRDÃO N° : 303-31.641

Decreto 70.235/72; seja porque também o obriga o art. 116, I, III da Lei Federal nº 8.112/91; e finalmente, porque “a lei não tem palavras inúteis ou supérfluas” (STF, RTJ 134/969); e esse vício insanável contagia todo o processo administrativo-fiscal e os atos daí decorrentes: inscrição e execução fiscal, tornando-o nulo (conforme Código Civil, artigos 145, II, IV; 146 e seu § único)”;

- VIII. o Decreto federal nº 70.235/72, baixado por delegação de competência pelo Decreto-lei nº 822/69, tem força de lei federal e só pode ser alterado por uma lei federal – como o foi recentemente, conforme (STF, RE nº 113.658- AC, 1º T., DJU-1, de 27/04/90, p. 425);
- IX. o auto de infração decorreu do exame de lançamentos contábeis e fiscais nos livros comerciais e fiscais da autuada, atividades estas, privativas de Contador (bacharel em Ciências Contábeis registrado no Conselho regional de Contabilidade do Estado);
- X. logo, o “AFTN” que examinou a escrita, procedeu a auditoria contábil nos livros e documentos da autuada e subscreveu o auto e a notificação, deveria ser contador, legalmente habilitado no CRC-SP, e se não o era à época, tanto o auto de infração, quanto a notificação de lançamento e demais peças anexas, são nulas por afrontarem o direito federal positivo que regula a profissão de Contador no Brasil e se aplica tanto às atividades privadas, quanto às públicas, eis que o exercício da profissão regulamentada só pode ser exercida em todo o Território Nacional por quem está habilitado, sendo que a CF/88, não faz exceção aos servidores públicos (artigos 5º, XIII e 22, XVI);
- XI. a Lei Federal nº 5.987/73 é nula e inconstitucional, porque atenta contra os postulados de ordem pública e cogente, dentre os quais, a Lei nº 4.717/65, artigo 4º, inciso I, que declara nula a admissão (ingresso) em cargo público, quando o candidato não preencher as condições legais de habilitação exigidas por leis federais em vigor;
- XII. o Sr. Auditor Fiscal, autor do Auto de Infração, não era contador legalmente habilitado na data da lavratura do auto, desta feita, não merecem guaridas os seus atos, os quais constituem-se nulos e eficazes;
- XIII. não pode prosperar a classificação dada pelo Sr. Auditor Fiscal para os produtos, uma vez que, em detrimento de classificações

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

específicas, o Fisco atingiu o ponto extremo das classificações genéricas;

- XIV. “o Sr. Agente Fiscal limitou-se a citar o termo “OUTRAS” uma única vez, quando na realidade a TIPI cita o termo “OUTRAS” duas vezes, a saber:

Classificação dada pelo Fisco:

40 – Borrachas e suas obras

4016.99.90 – Outras (da TIPI atual)

4016.99.99.00 – Outras (da TIPI antiga)

Classificação segundo a TIPI:

40 – Borrachas e suas obras

4016 – Outras obras de borracha vulcanizada não endurecida

4016.99 – Outras

4016.99.90 – Outras (da TIPI atual)

4016.99.99.00 – Outras (da TIPI antiga).”

- I. no que concerne à questão da classificação fiscal dos produtos, tem-se sua matriz legal na Lei nº 4.502/64, artigo 10, e está disciplinada pelo Decreto nº 2.637/98, RIPI 8, Título III – Da Classificação dos Produtos, artigos 15,16 e 17;
- II. o Sr. Auditor Fiscal “cometeu grave equívoco ao adotar o entendimento de que aproximadamente 98% de um universo de 204 itens produzidos pela autuada, tivesse uma única classificação fiscal”;
- III. o raciocínio que o Fisco deixou a entender – que a borracha é a matéria prima considerada essencial, eis que sem ela os produtos fabricados pela empresa não desempenhariam suas funções próprias que são a de amortecer e reduzir impactos e atritos – é deveras questionável, pois, um suporte, por exemplo, como seu próprio nome define, tem a finalidade de sustentar alguma coisa, ou é uma peça em que algo se firma ou se assenta, isto é, é uma base, ou é uma sapata;
- IV. um outro exemplo é o coxim, que é uma almofada que serve de assento a alguma coisa, então, partindo desse pressuposto, poderia-se concluir que um “coxim” é também uma base, é uma sapata, e como tal, deveria ser reduzida a alíquota “0”, assim como a sapata de borracha?;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

- V. estes dois exemplos comportam uma outra indagação que seria se a resistência do ferro não seria condição essencial para que as peças resistissem ao peso de um motor de veículo ou de uma cabina de caminhão presos e/ou assentados ao chassi?;
- VI. estes exemplos são suscetíveis de desqualificar a essencialidade da borracha, pois a mesma passaria a ter função secundária;
- VII. dizer que um motor ou uma cabina são presos e/ou assentados sobre o chassi, significa dizer que eles são unidos ao chassi por meio de um coxim, fato diante do qual se conclui que o coxim representa uma junta;
- VIII. discorda-se também do fato de juntas serem consideradas elementos de vedação, pois, "juntas são elementos de ligação, de união, de reunião, de junção, de apoio, que pode ter a função cumulada de amortizar impactos";
- IX. as classificações fiscais adotadas são as mesmas que o mercado nacional utiliza e, até com parâmetros internacionais, uma vez que nas operações de comércio exterior, as tabelas aduaneiras utilizam nomenclaturas idênticas;
- X. como elemento de prova das classificações fiscais adotadas pelos fornecedores da autuada, anexam-se cópias de notas fiscais, contendo lista de produtos de empresas;
- XI. Um dos fornecedores da autuada, empresa denominada SAMPEL- Indústria de Artefatos de Borracha, formulou consulta ao Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo, sobre a correta classificação dos produtos fabricados e, o órgão acabou concluindo pela classificação na posição 4016.93.00.00, ocasião em que expediu o Parecer Técnico nº 7.413, de 18/05/99;
- XII. "A Nota da Seção XVII – Material de Transporte, nota 2 letra "a", é clara quando afirma que: "Não de consideram partes ou acessórios, de material de transporte, mesmo que reconhecíveis como tais, as juntas, arruelas (anilhas) e semelhantes, de qualquer matéria (regime da matéria constitutiva ou posição 8484), e outros artefatos de borracha vulcanizada não endurecida (posição 4016)";

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

- XIII. “Não menos clara é a regra 3 letra “a”, das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado, ao dizer que “Quando pareça que a mercadoria pode classificar-se em duas ou mais posições por aplicação da Regra 2 b, ou por qualquer outra razão, a classificação deve efetuar-se de forma que a posição mais específica prevaleça sobre a mais genérica”. Neste sentido é, também, a regra 3, letra “a”, estabelecida no art. 11 da Lei nº 4.502/64”;
- XIV. “Somente nos casos cuja classificação não se possa efetuar coma posição mais específica prevalecendo sobre as mais genéricas, é que os produtos se classificam pela matéria ou artigo que lhes confira a característica essencial”;
- XV. “Quando for possível realizar essa determinação (Regra 3b) não sendo possível classificar por aplicação destas regras, os produtos serão classificados na posição correspondente aos artigos mais semelhantes (Regra 4);
- XVI. inaceitável e desprovida de base legal a generalização pretendida pelo Fisco, eis que, em relação a maioria absoluta dos produtos fabricados, se eles não puderem ser chamados, literalmente, de juntas, é correto, no mínimo, denominá-los de “semelhantes a juntas”, porém, se mantida a errônea classificação na posição 4016.99.9900 e 4016.99.90 das TIPI's atual e anterior, por entender que coxim, suportes, e alguns outros produtos, não são juntas ou semelhantes e devem ser classificados como “sapatas” e, portanto, com a alíquota “0”;
- XVII. quanto a multa aplicada, a qual representa 75% do valor do tributo supostamente devido, conduz ao confisco tributário, o que a Constituição Federal, em seu artigo 150, inciso IV, repele, em respeito a direitos e garantias constitucionalmente previstos;
- XVIII. caso prevaleça a aplicação da multa, deve ser reduzida para 2% ao mês.

Requer pela improcedência do Lançamento, por ter comprovado que não houve erro na classificação fiscal do produto em questão.

Anexa os documentos mencionados às fls. 280 a 295.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, a autoridade julgadora de primeira instância, entendeu pela procedência do lançamento (fls.320/341), consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

“Assunto: Classificação de Mercadorias

Período de apuração: 11/10/1997 a 31/08/1999

Ementa: IPI. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. Artefatos de borracha vulcanizada não endurecida, com a finalidade precípua de amortecimento ou redução de impactos e atritos, utilizados em veículos utilitários ou de passeio, classificam-se no Código 4016.99.9900 da TIPI/88 e no Código 4016.99.90 da TIPI/96.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 11/10/1994 a 31/08/1999

Ementa: 1) IPI. HOMOLOGAÇÃO DO LANÇAMENTO. A Administração Tributária dispõe de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador, para homologar expressamente o lançamento efetuado pelo contribuinte. Entretanto, se não houve o recolhimento antecipado do imposto devido, não poderá ter havido homologação, nem expressa ou tácita, por falta de um pressuposto essencial. Nesse caso o lançamento já não é por homologação, mas sim de ofício, porque formalizado pela Autoridade Fiscal competente, sujeito ao prazo decadencial do art. 173, inc. I, do Código Tributário Nacional.

2) MULTA DE OFÍCIO. O direito à propriedade, o respeito à capacidade contributiva e a vedação do confisco estão assegurados pela Constituição Federal e é dirigido ao legislador o qual não pode criar tributo excessivamente oneroso, expropriatório do patrimônio ou da renda. Não impede, entretanto, a aplicação de sanções ou penalidades, nem pode abrigar o contribuinte que lesou o fisco, prejudicando os superiores interesses da coletividade.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 11/11/1994 a 31/08/1999

Ementa: 1) NULIDADE. COMPETÊNCIA DO AUDITOR-FISCAL. A competência do Auditor-Fiscal da Receita Federal, outorgada por lei, em ato de fiscalização, inclui o exame de livros, de documentos contábeis e a elaboração de demonstrativos fiscais, atividade distinta da de contador.

2) NULIDADE. LOCAL DE LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. É válido o auto de infração lavrado fora das dependências do estabelecimento fiscalizado, desde que dentro da jurisdição do domicílio do contribuinte.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

O julgado “a quo” entendeu que como o contribuinte não impugnou o mérito do segundo item da autuação fiscal, desta forma, a impugnação se deu parcialmente, isto é, a decisão restringiu-se ao primeiro item do auto de infração, pois considerou-se como não impugnada a matéria relativa à falta de recolhimento do imposto apurado no RAIFI.

Desta forma, julgou por devido o lançamento, na parte em que trata da incorreta classificação fiscal da mercadoria.

Ciente da decisão, a contribuinte interpôs tempestivo Recurso Voluntário (fls. 348/374), pleiteando pela reforma da decisão de Primeira Instância, reiterando os fundamentos de sua Peça Impugnatória e, acrescentando, em suma, que:

- I. no desenrolar do presente litígio, a SRF- 8ª R.F. prolatou decisão no processo nº 10.875.000441/96.64, na orientação nº 213/96, em consulta formulada pela empresa GETOFLEX METZELER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, anexada ao presente, na qual foi considerado que o produto denominado “coxim”, que tem por escopo apoiar o radiador ao chassi de caminhão e absorver vibrações geradas pelo motor em funcionamento, tem a classificação que leva o código 8708.99.9900, sendo tributado com alíquota de 5%;
- II. “não só o “coxim”, mas os demais produtos fabricados pela Recorrente como bucha, batente e suportes, não têm na sua essência borracha, mas ao revés, ferro”;
- III. “apenas aproximadamente 10% (dez por cento) dos produtos fabricados pela Recorrente predominam a borracha, todavia, a maioria dos produtos é composta de ferro”;
- IV. submete-se, até mesmo, a uma perícia em seu estabelecimento, a fim de constatar o alegado;
- V. diante do fato novo mencionado, deve ser dispensado o mesmo tratamento tributário que foi dispensado a empresa GETOFLEX, a qual foi beneficiada com alíquota inferior a que se pretende imputar a Recorrente;
- VI. a igualdade entre as pessoas, nos termos do art. 5º da Constituição Federal, deve ser preservada, sob pena do Fisco ferir frontalmente princípio constitucional;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

- VII. “os juros de mora por si só inexistem, já que data máxima vênua, insubsistente o auto de infração ora lavrado, eis que a mora se caracteriza pela inadimplência do contribuinte, não sendo, o caso dos autos.”;
- VIII. juros estão previstos no § 1º do artigo 161 do CTN, cobrado legalmente, à taxa de 1% ao mês, limite este decorrente do artigo 192, § 3º, da Carta Magna;
- IX. os juros também são ilegais, no percentual pretendido pela Recorrida, por ausência de pacto escrito entre contribuinte e fisco;
- X. por ser ilegal e inconstitucional a cobrança de juros mediante aplicação das taxas decorrentes de quaisquer uma das formas adotadas pelo Fisco, constitui-se em excesso, motivo pelo qual é nula a autuação.
- XI. Por todo o exposto, requer a reforma da decisão de primeira instância, declarando insubsistente o lançamento e, que respeitando-se o direito do contraditório pleno e o direito de petição.

Em garantia ao seguimento do Recurso Voluntário, apresenta Relação de Bens e Direitos para Arrolamento às fls. 408/413, conforme informação fiscal de fls. 428.

Tendo em vista o disposto na Portaria MF nº 314, de 25/08/1999, deixam os autos de serem encaminhados para ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 448, última.

É o relatório.



RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

VOTO

Trata-se de lançamento de ofício relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI – o qual se baseia na atribuição de classificação fiscal distinta da expressa na TIPI, de acordo com as regras gerais e complementares de interpretação (RGC e RGI).

DAS PRELIMINARES

Em caráter preliminar, alega o contribuinte o surgimento de fato novo relacionado à resposta proferida em consulta formulada por empresa não vinculada, terceira portanto na relação obrigacional tributária, denominada Getoflex Metzeler Ind. Com. Ltda., segundo a qual se classifica na posição 8708.99.9900 o produto denominado “coxim”. Aduz através de argumentação que a classificação da consulta em tela deve ser estendida à contribuinte, por beneficiar a concorrente com “alíquota inferior a que se pretende imputar à recorrente”.

Contudo, entende este colegiado, que a aplicação das resoluções em processo de consulta fiscal, somente alcança aos fatos geradores do contribuinte consulente, restando a exceção expressa no art. 51 do Decreto 70.235/72, para as consultas formuladas por entidade representativa de categoria econômica ou profissional, o que não se apresenta neste caso concreto. No mesmo sentido, o fato novo alegado se contrapõe ao disposto na Instrução Normativa nº 230 de 25.10.2002, notoriamente em seu artigo 14, caput e §3º, os quais regulamentam o conteúdo do Decreto 70.235/72 quanto ao tema.

Com relação arguição de nulidade do auto de infração quanto à sua forma, esclareça-se que o mesmo atende aos requisitos do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, restando desprovida de demonstração da nulidade aduzida, a peça impugnatória a qual se reporta o recurso de ofício.

Quanto à alegação de ausência de capitulação legal, a autoridade fiscalizadora remeteu a descrição dos fatos geradores no auto de infração lavrado à legislação aplicável, notoriamente à lei que estabelece a regra-matriz de incidência do IPI, qual seja, a Lei nº 4.502/64, a qual, esclareça-se, foi regulamentada pelos decretos 87.981/82 e 2.637/98.

Remete ainda a contribuinte à ocorrência de homologação tácita do fisco quanto aos fatos geradores do IPI, baseando sua argumentação na entrega tempestiva de DIPIs, combinada com a ausência de fiscalização nos últimos 05 anos,

RECURSO N° : 126.970
ACÓRDÃO N° : 303-31.641

caracterizando, desta forma, a concordância do fisco quanto ao lançamento por homologação, com base no art. 150 do Código Tributário Nacional.

Contudo, a argumentação do contribuinte não subsiste à análise do texto do § 2º do artigo 150, combinado com o artigo 149 incisos IV, V, VII e VIII do código substantivo tributário. Destaque-se o texto do § 2º:

“Art. 150 –

§ 2º - Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando a extinção total ou parcial do crédito.”

Zuudi Sakakihara, esclarece que “diz o § 2º que todos os atos, anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo no sentido de extinguir, total ou parcialmente, o crédito não influem sobre a obrigação tributária, indicando que esta será reestabelecida se realizar-se a condição resolutória, ou seja, se do procedimento de homologação resultar a não-homologação será exigida mediante a constituição de ofício do respectivo crédito tributário.¹”

Quanto à nulidade em virtude do local de lavratura do auto de infração, bem como da qualificação do agente fiscalizador, esta D. Câmara já pacificou sua jurisprudência no sentido de afastar as arguições.

Destarte, rejeito as preliminares aduzidas, passando à análise do mérito.

DO MÉRITO

O presente processo administrativo trata da divergência de classificação fiscal de artefatos de borracha produzidos pela contribuinte, constantes da Tabela de Verificação e Constatação de Irregularidade Fiscal às fls. 217 dos presentes autos.

Trata-se, portanto, da aplicação das regras gerais de interpretação e subsidiariamente suas regras complementares, para a atribuição dos coeficientes formadores da alíquota do IPI devido pela contribuinte nos produtos especificados às fls 217.

¹ Código Tributário Nacional Comentado, organização Vladimir Passos Freitas, 2a edição, fls. 640 e seguintes, Ed. Revista dos Tribunais.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

Segundo a decisão proferida pela Delegacia Regional de Julgamento, a classificação fiscal a ser atribuída aos produtos fabricados pelo contribuinte (buchas, coxins, batentes e suportes, destinados exclusivamente a veículos), tem como matéria-prima principal e essencial a borracha, impondo análise de sua destinação, uma vez que a regra de interpretação rege a relação impositiva.

As Regra nº 1 de interpretação do sistema harmonizado impõe que na classificação de mercadoria deve-se observar os textos das posições e das notas de seção e de capítulo, respectivamente, prevalecendo, nesta ordem, para a determinação do código a ser adotado.

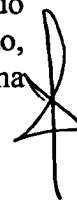
Consoante a expressão do julgamento da DRJ, “a Nota nº 2, “a”, da Seção XVII da TIPI estebelece que os artefatos de borracha não endurecida, mesmo que reconhecíveis como de emprego em material de transporte, são classificados na posição 40.16, não podendo prosperar a pretensão da impugnante – ora recorrente – em classificar os artefatos de borracha de sua fabricação na posição 8708, mesmo quando estes artefatos sejam reconhecíveis como partes ou acessórios dos veículos das posições 87.01 a 87.05.”

No caso em testilha, portanto, deve-se analisar para classificação das mercadorias produzidas pela contribuinte, o teor da posição 40.16 e suas subposições.

A DRJ fundamenta ainda sua decisão, “quanto à classificação dos produtos na posição 40.16, verifica-se que a impugnante adotou o código 4016.93.9900 da TIPI/88 e 4016.93.00 da TIPI/96, enquanto que a fiscalização entendeu como correta a classificação, nas respectivas tabelas, nos códigos 4016.99.9900 e 4016.99.90, ambos com alíquota de 18%.”

No mesmo sentido da ação fiscal, foram exaradas respostas à consultas formuladas por entidades representativas acerca do tema, sendo que as mesmas foram cristalinas quanto à classificação das mercadorias objeto do presente julgamento.

Destaque-se que a Superintendência Regional da Receita Federal da 8ª Região Fiscal, através da decisão SRRF/8ªRF/DIANA nº 110, em 10 de dezembro de 1999, em resposta à consulta formulada pelo Sindibor – Sindicato das Indústrias de Artefatos de Borracha no Estado de São Paulo, decidiu que “o produto sob análise (coxim) cuja característica essencial é conferida pela borracha, deve ser considerado como compreendido na posição 40.16 (...)” sendo que no âmbito da referida posição, por não existir posição mais específica para sua classificação, deve ser classificado na subposição 40.16.99.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.970
ACÓRDÃO Nº : 303-31.641

No mesmo sentido, o despacho homologatório cujos fragmentos já foram exarados nos presentes autos às fls. 337, determina que os artefatos objeto da presente demanda devem ser classificados na posição 40.16.99.9900, e não na posição 40.16.93.

Com relação à aplicação da multa de mora e de ofício, cabe salientar que estas decorrem de previsão legal surgindo do não cumprimento da obrigação tributária, não sendo cabível seu questionamento administrativo quanto à sua constitucionalidade ou legalidade, uma vez que ultrapassa sua competência jurisdicional.

Isto posto, voto no sentido de rejeitar as preliminares aduzidas pelo recorrente e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Brasília, Sala das Sessões, 20 de outubro de 2004


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator