

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

Processo nº 10907.001120/2004-14
Recurso nº 140.177 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.364 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de junho de 2009
Matéria II CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente MASISA DO BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ - FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 22/01/2004

LANÇAMENTO. ALTERAÇÃO DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL EM SEGUNDA INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

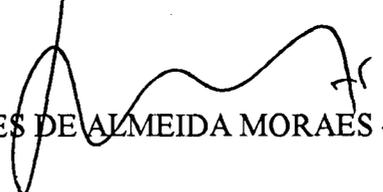
Não há como validar a alteração do lançamento (classificação fiscal) realizada pela DRJ, já que comprovado que a classificação fiscal adotada pela autoridade preparadora estava equivocada.

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. Os Conselheiros Marcelo Ribeiro Nogueira e Corintho Oliveira Machado votaram pela conclusão.


MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Presidente


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES – Relator

EDITADO EM:

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim (Presidente), Ricardo Paulo Rosa, Corintho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes (Relator), Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Judith do Amaral Marcondes Armando.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata o presente processo de dois autos de infração decorrentes de classificação fiscal incorreta.

O primeiro auto de infração trata do Imposto de Importação (II), juros de mora, multa de ofício e multa por classificação incorreta no valor total de R\$ 460.168,10.

O segundo auto de infração trata do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), no valor total de R\$ 50.899,92.

Seguem as alegações da fiscalização aduaneira.

A empresa autuada, mediante a DI nº 04/00646269-8, instruída com as "invoices" nº 20104700 e 20104701 e conhecimento de embarque nº VIE002507, importou mercadoria descrita como máquinas do código 8428 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM 8428.33.00)

Após laudo técnico, entendeu a fiscalização que a classificação fiscal correta seria 8431.39.00, tendo sido importadas 03 fitas componentes essenciais de aparelhos elevadores ou transportadores, de ação contínua para mercadorias de tira ou correia, classificáveis na TEC no código 8431.39.00.

Pedido de laudo técnico às folhas 32. Laudo pericial às folhas 36-45.

Intimada a contribuinte (fls. 01), ingressou a mesma tempestivamente com a impugnação de fls. 49-68. Seguem as alegações da impugnante.

Realizou operações de importação de fitas destinadas à reposição em máquinas industrializadoras das placas confeccionadas com lascas de madeira prensada. A operação de importação se deu mediante a DI nº 04/0064629-8, sendo que as mercadorias foram classificadas no código 8428.33.00 ("aparelhos elevadores ou transportadores de ação contínua para mercadorias de mercadorias, de tira/correia"), uma vez que a mercadoria se enquadra em regime ex-tarifário, especificamente EX nº 02, qual seja, "transportadores de ação contínua, para placas de fibras e/ou laminados de fita de aço inoxidável, com comprimento igual ou superior a 10.000 mm, espessura igual ou superior a 1,9mm e largura igual ou inferior a 1.3800mm".

O laudo, que se caracteriza pela sua falta de conclusividade, se limita a descrever a mercadoria importada como fitas, componentes essenciais de máquinas para fabricação de placas

confeccionadas com lascas ou serragem de madeira, prensada com resina, cuja função principal é o transporte do material durante o processo de fabricação. Ou seja, não seria uma máquina ou aparelho.

Os questionamentos foram desnecessários e inoportunos, até porque não deveriam ser encaminhados para avaliação em mera perícia, uma vez que a importação se deu sob regime "ex" cuja competência para concessão é do MDIC, mais precisamente através da Camex. Não possui a Receita Federal competência para fins de interpretação de Ex-tarifário.

Deveria a fiscalização ter consultado o órgão competente ou solicitado laudo ao Instituto Nacional de Tecnologia (INT), órgão competente nos termos do Decreto nº 70.235/1972. O laudo foi lavrado por profissional não reconhecido por parte das entidades certificadoras.

A jurisprudência do Conselho de Contribuintes reconhece expressamente que há equívoco na aplicação da multa resultante do suposto erro de classificação de mercadoria sujeito a Ex-tarifário. Apresenta jurisprudência do Conselho de Contribuintes às folhas 63.

Deixou a fiscalização de averiguar com precisão a existência de produção nacional de produto similar, bem como outros fatores comparativos, que, em tese, daria aval a não aplicação do Ex 02 em favor da impugnante. A perícia também não levou esse fator em consideração.

Tendo em vista a invalidade e impropriedade da verificação técnica efetuada durante a verificação, torna-se necessária a realização de nova perícia. Os quesitos apresentados pela fiscalização aduaneira no decorrer do desembarço devem ser encaminhados à CAEx do MDIC, onde se elaborará laudo oficial.

Contesta os juros Selic.

Por fim, solicita nova prova pericial pelos motivos observados na peça de defesa e, ao final, solicita a improcedência da autuação.

Às folhas 87, foi o processo remetido a esta DRJ para julgamento.

Às folhas 88-99, solicitou a empresa a juntada da Resolução nº 26/2004.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/FNS nº 10.349, de 101/110:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 22/01/2004

ALTERAÇÃO DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL

Nas hipóteses de nova classificação fiscal em decorrência de decisão de primeira instância, deve ser reaberto o prazo para a empresa autuada impugnar, mesmo que não ocorra agravamento da exigência.

RECLASSIFICAÇÃO FISCAL

Havendo a reclassificação fiscal alterando para maior a alíquota relativamente ao II e IPI são exigíveis a diferença de imposto com os acréscimos legais previstos na legislação.

*TAXA SELIC. EXAME DA
ILEGALIDADE/INCONSTITUCIONALIDADE*

Não compete à autoridade julgadora administrativa o afastamento por ilegalidade e/ou inconstitucionalidade de normas da legislação tributária vigente, a não ser nos casos em que na fase de julgamento elas já houverem sido declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Lançamento Procedente.

Às fls. 114 o contribuinte foi intimado da decisão supra, motivo pelo qual apresenta Recurso Voluntário de fls. 116/128, tendo sido dado, então, seguimento ao mesmo.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Como se verificam dos autos, a recorrente importou fitas para utilização nos maquinários de seu processo produtivo, classificando os produtos na NCM 8428.33.00.

A fiscalização, através de laudo técnico, verificou que a classificação adotada não era a mais correta, adotando a NCM 8431.39.00 e lançando a diferença dos tributos.

O laudo técnico de fls. 38 assim dispôs sobre o bem importado:

4. As mercadorias em questão são fitas, componentes essenciais de máquinas para fabricação de placas confeccionadas com lascas ou serragem de madeira prensada com resina e tem como função principal o transporte do material durante o processo de fabricação.

Impugnado o lançamento, a DRJ/FNS verificou que aquele foi realizado de forma equivocada, já que re-classificou a mercadoria na NCM 8479.90.90.

Assim, forte no art. 15 do PAF, determinou a reabertura do prazo para impugnação da recorrente, nestes termos:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Parágrafo único. Na hipótese de devolução do prazo para impugnação do agravamento da exigência inicial, decorrente de decisão de primeira instância, o prazo para apresentação de nova impugnação, começará a fluir a partir da ciência dessa decisão. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

Entretanto, a intimação da recorrente foi para pagar o débito ou apresentar recurso a este Conselho.

Fato curioso ainda é que o referido parágrafo, que suportaria o entendimento da DRJ, foi revogado pela MP 449/2008, de 03/12/2008:

Art.65. Ficam revogados:

(..)

VI-o parágrafo único do art. 15 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972;

Independentemente destes parênteses, a recorrente apresenta impugnação da decisão proferida pela DRJ, tomado como recurso voluntário, e, após, os autos são remetidos para julgamento.

De *prima facie* se verifica que o presente processo está eivado de incorreções que deveriam ser ajustadas.

Entretanto, entendo que há uma nulidade maior no lançamento que faz com que não seja necessário analisar outros temas neste julgamento.

O lançamento inicialmente entendeu que a classificação fiscal adotada pelo recorrente estava equivocada, tendo ocorrido a lavratura do Auto de Infração.

Posteriormente, a DRJ entendeu por bem afastar a classificação fiscal lançada originalmente e adotar uma nova, forte no art. 15 do PAF que, agora, tem revogada a base de sustentação daquele entendimento, forte na MP 449/2008.

Primeiro argumento a afastar o lançamento reside no fato de que a DRJ não poderia ter alterado substancialmente o lançamento original para fins de mantê-lo, já que claramente concluiu que a classificação adotada pela fiscalização foi equivocada.

Neste sentido, fls. 110:

A classificação fiscal utilizada pela impugnante na Declaração de Importação n° 04/0064629-8 está incorreta.

Por outro lado, a reclassificação fiscal efetuada pela fiscalização aduaneira também está incorreta.

Havendo concordância da DRJ de que o Auto de Infração não realizou o lançamento da forma correta, resta impossibilitado de fazê-lo quando do julgamento da impugnação.

Esta situação nada mais é do que buscar alterar o critério jurídico do lançamento, o que encontra óbice no art. 146 do CTN:

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.

Neste sentido bem decide este Conselho:

TRIBUTÁRIO - ALTERAÇÃO DE CRITÉRIO JURÍDICO – O artigo 146, do CTN, combinado com o artigo 10, § 6º, da IN n° 02/97, vigente à época dos fatos, impede que se exija o pagamento dos tributos aduaneiros referentes aos fatos geradores ocorridos anteriormente à alteração do entendimento pela Administração Pública.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL – Correto o enquadramento tarifário próprio para caminhão adotado pela Recorrente. Inaplicável, na

hipótese específica, o parágrafo único do artigo 100, do CTN, dada a improcedência da exigência fiscal.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO POR MAIORIA

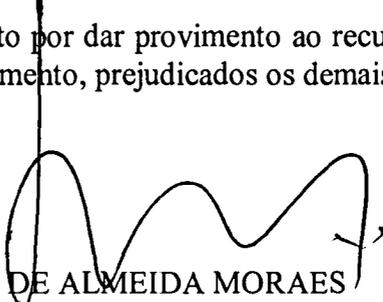
(3º CC – 1ª Câmara - Rec. 127.930 – Rel. Cons. Carlos Henrique Klaser Filho – j. 01/12/2003)

Ainda que assim o fizesse, o presente caso não se subsumia ao parágrafo único do art. 15 do PAF, já que inexistiu o “agravamento da exigência inicial”, como bem concluiu a própria DRJ, fls. 110:

Os valores decorrentes da nova classificação fiscal são os mesmos constantes nos autos de infração de folhas 01-12 com as mesmas bases de cálculo e alíquotas, conforme Demonstrativos de Apuração de folhas 04-06 e 09. Dessa forma, devem ser mantidas as seguintes exigências.

Ademais, mesmo que ultrapassássemos este ponto, a base legal para suportar a foi revogada pela MP 449/2008, o que retira o suporte legal para a decisão proferida.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso interposto e, desta feita, declarar insubsistente o auto de lançamento, prejudicados os demais argumentos.


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES