



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

636

2.º	PUBL. ADG. NO D. O. U.
C	Da 07/07/1998
C	Stoluntino
	Rubrica

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

Sessão : 15 de outubro de 1997
Recurso : 100.064
Recorrente : CEVAL ALIMENTOS S/A
Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

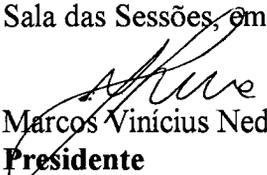
2.º	RECORRI DESTA DECISÃO
C	RD/202-0293
C	EM 13 de 07 de 1998
	Procurador-Gen. de Faz. Nacional

IPI - MULTA -TIPICIDADE - Lei nº 4.502/64, art. 62; RIPI/82, arts. 173 e §§; 364, inciso II, e 368. Obrigação acessória do adquirente de produtos industrializados. A cláusula final do artigo 173, *caput* - "e se estão de acordo com a classificação fiscal, o lançamento do imposto" - é inovadora, vale dizer, não encontra amparo no artigo 62 da Lei nº 4.502/64. Destarte, não pode prevalecer, por isso que penalidades são reservadas à lei (CTN, art.97, inciso V; Lei nº 4.502/64, art. 64, § 1º). **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: CEVAL ALIMENTOS S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira (Relator), Antonio Carlos Bueno Ribeiro e Tarásio Campelo Borges. Designado para redigir o acórdão o Conselheiro José Cabral Garofano.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 1997


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


José Cabral Garofano
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Helvio Escovedo Barcellos, José de Almeida Coelho e Antonio Sinhite Myasava.

cgf/



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

Recurso : 100.064
Recorrente : CEVAL ALIMENTOS S/A

RELATÓRIO

Trata-se de procedimento fiscal instaurado contra o estabelecimento adquirente de produtos de estabelecimento industrial, acompanhados de notas fiscais, nas quais, segundo a denúncia fiscal, estaria incorreta a classificação dos produtos adquiridos, irregularidade não comunicada ao remetente, pelo recebedor, como determina o § 3º do art. 173 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82 (RIPI/82), pelo que é o adquirente em questão acusado de ter infringido o citado dispositivo.

A infração em causa determinou a proposição da penalidade prevista no art. 368 e, em consequência, a mesma que é prevista para o remetente, ou seja, o inciso II do art. 364 - tudo do citado regulamento.

Para apuração do crédito tributário foi feita uma relação das notas fiscais que acompanharam os produtos adquiridos, com o valor das mercadorias e cálculo do IPI que teria deixado de ser lançado pelo remetente.

O crédito tributário (referente à multa proposta) tem a sua exigência formalizada no Auto de Infração de fls. 04, com indicação do valor correspondente e intimação para cumprimento, ou impugnação, no prazo da lei.

Esclareça-se que os produtos descritos nas notas fiscais, cuja classificação enseja a denúncia, são Portas Frigoríficas e acessórios, que o estabelecimento vendedor classificou no código 7308.30.0000, alíquota zero, quando, no entender do autuante, a classificação correta é no código 8418.99.9900, alíquota de 15%, a partir de 01.04.90, e de 8%, anteriormente a essa data. As notas fiscais foram emitidas no período de agosto de 1991 a março de 1992.

Em impugnação tempestiva, o autuante descreve a acusação e começa por invocar, transcrevendo, o artigo 62 da Lei no 4.502/64, bem como o art. 173 do RIPI/82, que regulamentou o dispositivo legal.

Diz que, comparando-se os dois dispositivos, verifica-se que houve inovação no regulamentar, em relação ao legal. Pela lei, a responsabilidade do adquirente e das demais pessoas



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

ali referidas é relativa aos documentos exigidos e se estes satisfazem as prescrições legais e regulamentares.

Mas o adquirente não pode ser responsabilizado por errônea classificação fiscal, erro que decorre de interpretação inexata do vendedor.

Entende que o regulamento, nesse caso, instituiu uma obrigação não prevista em lei, o que contraria o art. 99 do CTN.

E tece considerações em torno desse fato.

No que diz respeito à classificação dos painéis frigoloc, spyropainéis e portas e estruturas de alumínio, classificados pelo fabricante no Capítulo 73 da TIPI, segundo os esclarecimentos prestados pelo mesmo, há que considerar o seguinte, segundo argumenta:

a) o painel frigoloc é um sistema modular que garante o perfeito isolamento de paredes e tetos, sendo preso um ao outro por sistema "fecholoc" e nas vigas de estrutura metálica ou de concreto. Pode chegar a 12 metros de comprimento e é de fácil instalação e remodelação; e

b) as portas e estruturas metálicas de alumínio são destinadas à indústria de pré-fabricados, construções de galpões, supermercados, etc., enquadram-se exatamente nos códigos fiscais adotados pelo fabricante.

Com essas considerações, requer seja o auto de infração julgado insubsistente, arquivando-se o correspondente processo.

Instrui a impugnação com cópia do Acórdão nº 202-08.239 (Recurso nº 98.246), de interesse dela própria, e pela mesma infração, em cujo acórdão decidiu este Conselho, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, pela consideração de que a norma do art. 173 do RIPI/82, no que se refere à exigência de correta classificação fiscal, não encontra amparo no art.62 da Lei nº 4.502/64, de onde tem origem.

Também anexa, por cópia, a impugnação apresentada pelo remetente dos produtos, em auto de infração, abrangente de vários itens, entre os quais a classificação de que estamos tratando.

Nesse tópico, alega o fabricante e remetente dos produtos em questão que há que se esclarecer que o benefício aplicável à matéria não é do art. 45, inciso VII, do RIPI/82, por ter sido o referido benefício revogado pelo art. 41 do ADCT. A lei a que se refere o § 1º, sob análise, foi a Lei nº 8.402, de 08 de janeiro de 1992, que restabeleceu, com data retroativa a 05 de



Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

outubro de 1990, os benefícios fiscais de que trata o dispositivo transitório. Não o fez, entretanto, no que diz respeito ao ramo da construção civil e edificações pré-fabricadas.

Acrescenta, entretanto, que o Decreto nº 551/92 é expresso quando reduz a zero os produtos arrolados em seu anexo I, dentre eles os produtos fabricados pela impugnante (no caso, o remetente dos produtos).

Agrega que a Portaria MF nº 263/81, invocada pela decisão de primeira instância, é inaplicável à matéria, pois, ao limitar o alcance da isenção, o fez em atendimento ao não mais vigente art. 45, inciso VII. Pouco interessa, portanto, que, anteriormente, as portas e telhas fossem excluídas do benefício, à luz da referida portaria, pois a norma aplicável ao caso é a do Decreto nº 551, de 1992, como propugnado, prescrevendo-se para os produtos sob comento a alíquota zero.

Por fim, diz que não poderia o autor do feito pautar-se em norma revogada para operar o lançamento do imposto, mormente quando não há dúvidas quanto à correta classificação fiscal dispensada pela impugnante aos seus produtos.

A decisão recorrida, depois de defender a procedência das normas do art. 173 do RIPI/82, dadas como infringidas, passa a se pronunciar quanto à classificação fiscal das Portas Frigoríficas, objeto do litígio.

A partir do que entende ser o comando legal para a classificação de mercadorias, ou seja, o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.154/71, recepcionado pelo art. 16 do RIPI/82, que manda classificar os produtos de conformidade com as Regras Gerais Complementares (RGC) da NBM - a partir daí, passa a analisar a classificação em causa.

Diz que a fiscalização, com base nessas regras, reclassificou as mercadorias objeto da lide.

No caso das Portas Frigoríficas e acessórios, classificados pelo estabelecimento vendedor na posição 7308.30.0000, alíquota zero, a classificação fiscal adequada é 8418.99.9900, alíquota 15%.

As Notas Explicativas do SH enunciam na posição 7308: "excluem-se desta posição . . . c) os conjuntos metálicos que constituam, manifestamente, partes ou órgãos de máquinas (Seção XVI).

Como constituem partes de câmaras frigoríficas, as Portas Frigoríficas e acessórios classificam-se na posição 8418.99.9900.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

No caso de painéis e acessórios Frigoloc ou Spyropainel e Junções, classificados pelo estabelecimento vendedor na posição 7308.90.9900 (aço) e 7610.90.9900 (alumínio), a classificação correta é 8418.99.9900. São painéis termoisolantes modulares e seus acessórios, componentes de câmaras frigoríficas modulares, classificáveis na posição 8418.99.9900, conforme Parecer Simples CST nº 807/90.

O fabricante e fornecedor classificou as mercadorias em questão da seguinte forma:

“Capítulo 73 da TIPI/88

Obras de ferro fundido, ferro ou aço.

Posição 7308 - Construções e suas partes (por exemplo): pontes e elementos de pontes, comportas, torres, pórticos, pilares, colunas, armações, estruturas para telhados, portas e janelas, e seus caixilhos ... de ferro fundido, ferro ou aço, exceto as construções pré-fabricadas da posição 9406; chapas, barras, perfis, tubos e semelhantes, de ferro fundido, ferro ou aço, próprios para construções. Subposição 30.0000 - Portas e janelas e seus caixilhos, alizares e soleiras.”

O Fisco, a seu turno, classificou as mesmas mercadorias como segue:

“Capítulo 84

Reatores nucleares, caldeiras, máquinas, aparelhos e instrumentos mecânicos e suas partes.

Posição 8418 - Refrigeradores, congeladores ("freezers") e outros materiais, máquinas, aparelhos para a produção de frio, com equipamento elétrico ou outro; bombas de calor, excluídas as máquinas e aparelhos de ar condicionado da posição 8415.

Subposição 9 - Partes

Item e Subitem - 9900 - Outros.”

Logo, perfeita a classificação fiscal adotada pela fiscalização, cuja alíquota aplicável é de 15%.

Acrescenta dita decisão que o assunto foi exaustivamente estudado quando, em decorrência de recurso de ofício, foi emitido o Parecer CST nº 807, de 26.9.90.



Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

Código Mercadoria

Câmaras frigoríficas modulares, fabricadas com perfis de alumínio de fibra de vidro com isolamento térmico de poliuretano injetado.

8418.99.9900 - apresentados Separadamente (câmara desprovida de evaporador frigorífico e de qualquer outro dispositivo permutador de calor)."

Continua a decisão em causa declarando que, no caso vertente, as mercadorias deram saída do estabelecimento do fabricante a partir do mês de março de 1990 e até o mês de outubro de 1992.

Depreende-se do Relatório Resumo das irregularidades constatadas que as mercadorias Painel Frigoloc e acessórios para Painel Frigoloc, adquiridos no período ali mencionado, são tributadas pelo fornecedor à alíquota de 10%, e, relativamente às Portas Frigoríficas e acessórios tributados pelo fornecedor, à alíquota zero. Essas mercadorias são partes de câmaras frigoríficas, classificação fiscal 8418.99.9900, cuja alíquota correta é 15% desde 01.04.90, conforme Decreto nº 99.182, de 15.03.90.

A exigência de multa é porque ditas mercadorias não gozam de nenhum benefício fiscal e foram erroneamente classificadas pelo fabricante e fornecedor, o que resultou em tributação a menor que a devida, e que foi exigida de ofício.

Conclui declarando que o legislador, ao atribuir ao adquirente, também, a responsabilidade quanto à correta classificação fiscal, quis prevenir as possibilidades de conluio entre adquirente e fornecedor.

Adotando essas mesmas considerações, em relação à classificação fiscal dos produtos objeto do presente, indefere a impugnação e mantém a exigência.

Recurso tempestivo a este Conselho, com as alegações que resumimos.

Preliminarmente, alegando a autuação contra a vendedora, pelos mesmos fundamentos, requer novamente que se proceda a avocação deste processo ao principal, que identifica, "face a absoluta identidade da matéria discutida."

Reitera que a aplicação da pena à autuada somente seria cabível após a devida apuração da irregularidade cometida pela empresa remetente das mercadorias, que foram classificadas erroneamente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10920.000275/95-50

Acórdão : 202-09.589

E justifica esse entendimento invocando as mesmas razões levantadas no Recurso nº 100.065, em que é parte, o qual já foi por nós examinado e julgado, cujas razões reiteramos e invocamos.

Quanto ao mérito, diz que cabe, por questões de zelo, reiterar todas as razões invocadas na peça impugnatória, para que sejam novamente apreciadas.

Em seguida, descreve os itens da denúncia fiscal, por nós já relatados.

Volta a discorrer sobre o dispositivo legal que instituiu as obrigações do adquirente - art. 62 da Lei nº 4.502/64 -, em cotejo com o art. 173 do RIPI/82, que o regulamentou, para concluir que este introduziu obrigações não previstas naquele, qual seja, a de o adquirente verificar a correta classificação dos produtos na nota fiscal recebida com as aquisições.

Passa a se referir ao que chama de outro equívoco da exigência fiscal, qual seja, a pretensa revogação da Lei nº 7.988/89, pelo inciso I do art. 41 do ADCT. Equivoca, porque a Constituição Federal foi promulgada em 05 de outubro de 1988 e o art. 41 do ADCT se refere aos incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, logo, não poderia, por uma questão de lógica, alcançar lei editada após a referida promulgação.

Acrescenta que a referida lei significa o referendo do benefício que era concedido pela legislação anterior à Constituição Federal em vigor. Não se trata propriamente da homologação, porque a legislação anterior falava em isenção e a referida lei instituiu uma redução da base de cálculo.

Quanto à classificação dos painéis frigoloc, spyropainéis e portas e estruturas de alumínio, classificados pelo fabricante no Capítulo 73 da TIPI, segundo os esclarecimentos pelo mesmo prestados, reitera o que já argumentou ao ensejo da impugnação, por nós já relatada.

Pede o provimento do recurso.

Pronuncia-se o Procurador da Fazenda Nacional, em contra-razões, para declarar que "A fundamentação exposta na informação fiscal, bem como no próprio ato decisório esclarece suficientemente a questão discutida no presente processo, esgotando a matéria."

Conclui declarando que a decisão recorrida deve ser mantida, à vista dos fundamentos que a informaram.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10920.000275/95-50

Acórdão : 202-09.589

VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA

Preliminarmente, no que diz respeito à infração relativa ao § 3º do art. 173 do RIPI/82, pelo adquirente dos produtos, ou seja, relativamente à legalidade da obrigação ali prevista, bem como à exigência ou não da prévia instauração de ação fiscal contra o remetente - quanto a essa matéria - que constitui, afinal, o fundamento da questão em foco, invoco e mantenho meu voto constante do Acórdão nº 202-09.422, embora minoritário, como se aqui transcrito estivesse, tudo no sentido de contestar as alegações constantes do presente recurso.

No mérito, ou seja, quanto à classificação fiscal dos produtos já mencionados no presente relatório - Portas Frigoríficas e acessórios -, que a recorrente classificou no código 7308.30.0000, entendo que está correta a classificação adotada pela decisão recorrida que, acatando a denúncia fiscal, os classificou no código 8418.99.9900.

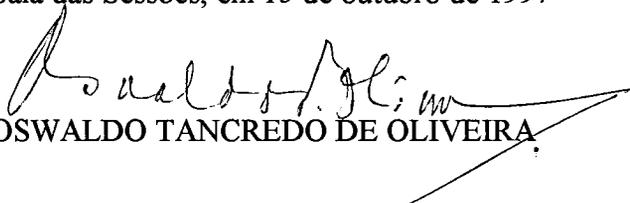
A propósito, em nosso relatório à mencionada decisão, cuidamos de transcrever, na íntegra, as considerações ali desenvolvidas, pela improcedência da impugnação, por isso que, ao ensejo deste voto, as invocamos, também na íntegra, como se presentes estivessem, para manter a mencionada decisão.

Convém esclarecer que, no que diz respeito ao recurso de que estamos tratando, contra o adquirente dos produtos, a matéria se prende unicamente à aplicação do art. 173 do RIPI/82, já examinada neste voto, e à errônea classificação fiscal dos produtos, constante das notas fiscais, embora a recorrente tenha invocado outras questões que não se acham em discussão, como, v.g., a vigência ou não da Lei nº 7.988/89.

Por fim, entende que a multa proporcional do inciso II do art. 364 do RIPI/82 deve ser reduzida para 75%, tendo em vista a superveniência da Lei nº 9.430/96, cujo art. 45 determinou a referida redução.

Assim sendo, voto pelo provimento parcial do recurso para reduzir a multa, como acima foi dito.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 1997


OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

**VOTO DO CONSELHEIRO JOSÉ CABRAL GAROFANO
RELATOR-DESIGNADO**

A matéria de mérito, objeto de julgamento deste apelo, trata-se de apenação do adquirente de produtos industrializados, cujas notas fiscais do remetente apresentam erro na classificação fiscal da mercadoria. Entenderam, a fiscalização da Fazenda Nacional, a decisão recorrida e os ilustres Membros deste Colegiado - que ficaram vencidos no julgamento -, cabível a responsabilidade do adquirente, sendo-lhe aplicada a multa prevista no artigo 364, inciso II, c/c o artigo 368, por inobservância das normas ínsitas no artigo 173, todos do RIPI/82.

Pelo fato de já ter me manifestado várias vezes sobre este tema, meu voto se expressa na reprodução das razões de decidir lançadas no Acórdão nº 202-09.415 (Recurso nº 97.893), de 26.08.97:

“Quanto à matéria que é o núcleo da acusação fiscal neste processo administrativo - apenação da adquirente por ter recebido produto industrializado com erro na classificação fiscal - entendo ser assunto que merece reflexão.

Há algum tempo venho sustentando neste Colegiado a posição de que não se pode apenar o adquirente do produto se o erro, ou ilícito, foi causado pelo remetente. Inclusive, classificação fiscal é tarefa exclusiva de quem dá saída aos produtos industrializados e, se divergências ocorrem, o adquirente não concorre para isto.

É bem verdade que o Regulamento determina sejam as irregularidades comunicadas ao remetente, a fim de que o adquirente exima sua responsabilidade por possíveis efeitos que venham advir da falta comunicada (artigo 173, § 3º). Contudo, tenho que este procedimento deve ser observado para outras tantas faltas que podem ocorrer na mercadoria ou na nota fiscal de venda, mas não se aplica à classificação fiscal de produto na TIPI e ao lançamento do imposto.

Tenho que a exata classificação fiscal de produto é a matéria mais complexa que se encontra dentro da legislação do IPI. Tanto é que este Conselho de Contribuintes com frequência se socorre de órgão técnico para emitir seu juízo de convencimento, vez que implica em questionamentos específicos e merecem audiência de especialistas em cada assunto que possa determinar o posicionamento dos produtos na Tabela.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

Sabe-se que estabelecer a exata posição fiscal de produtos - conforme as regras técnicas de classificação do NBM/SH - envolve acirrados debates na esfera administrativa, chegando, em muitos casos, às últimas instâncias dos tribunais do Poder Judiciário. Isto porque via de regra a questão é envolvida por pequenas nuances, tanto do produto como das regras de classificação, que podem ocasionar sensíveis diferenças no código a ser adotado e isto levar o produto à tributação muito superior, se comparadas as alíquotas dos códigos sob discussão. Como é o caso presente, de isento para 15%.

Julgo que o adquirente não reúne condições técnicas para questionar a classificação fiscal de produto industrializado, assim como colocar sob dúvida a alíquota do IPI a que está submetido o produto, nos moldes definidos pela TIPI. É sensível este posicionamento quando imaginamos - só como exercício de comparação e isto é válido - um supermercado que trabalha com milhares de itens diferentes, questionar, um a um, a classificação fiscal e a correção do imposto lançado de cada produto que recebe dos fabricantes. Sem a menor dúvida, não dispõe o adquirente de pessoal tecnicamente habilitado para se pronunciar conclusivamente sobre o assunto e, por isto, colocar em dúvida os elementos constantes na nota fiscal emitida pelo remetente. Fossem outros elementos extrínsecos da nota fiscal, sem dúvida, sua conferência é de responsabilidade do adquirente, nos termos dos artigos 242 c/c 173, do RIPI/82. Ainda mais sintomático, se pretendermos que pequenas e médias empresas discutam com seus fornecedores a exata classificação fiscal e a correção do imposto lançado, dos produtos recebidos.

Esta matéria já foi objeto de apreciação pelo Poder Judiciário, como faz certo o julgamento da Apelação em Mandado de Segurança nº 105.951-RS, em 28.09.87, quando o extinto mas não menos Egrégio Tribunal Federal de Recursos, por meio de seu ilustre membro o Exmo. Sr. Ministro Carlos M. Velloso, deixou suas razões de decidir lançadas no voto condutor do aresto, que ora se transcreve:

“ (...)

‘Na forma do artigo 62 da Lei nº 4.502/64, “os fabricantes, comerciantes e depositários que receberem ou adquirirem para industrialização, comércio ou depósito, ou para emprego ou utilização nos respectivos estabelecimentos, produtos tributados ou isentos, deverão examinar se eles se acham devidamente rotulados ou marcados, ou ainda, selados se estiverem sujeitos ao selo de controle bom como se estão acompanhados dos documentos



Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

exigidos e se estes satisfizerem a todas as prescrições legais e regulamentares” - “Verificada qualquer falta” - diz o parágrafo primeiro - “os interessados, a fim de eximirem de responsabilidade, darão conhecimento à repartição competente, dentro de oito dias do recebimento do produto, ou antes do início do consumo, ou da venda, se este se der em prazo menor, avisando, ainda, na mesma ocasião o fato ao remetente da mercadoria”. - O desrespeito a essas regras está sancionado pelo artigo 82 do mesmo texto legal, segundo o qual, “a inobservância das prescrições do artigo 62 e seus parágrafos, pelos adquirentes e depositários ali mencionados, sujeitá-los-á às mesmas penas cominadas ao produtor pela falta apurada, considerada, porém, para efeito de fixação e graduação da penalidade, o capital registrado daqueles responsáveis”.

No período a que se refere o lançamento fiscal, esteve inicialmente em vigor o Decreto nº 70.162/72, cujo artigo 169 dispôs que “os fabricantes, comerciantes e depositários que receberem ou adquirirem para industrialização, comércio ou depósito, ou para emprego ou utilização nos respectivos estabelecimentos, produtos tributados ou isentos, deverão examinar se eles estão devidamente rotulados ou marcados ou, ainda, selados, quando sujeito ao selo especial de controle, bem como se estão acompanhados dos documentos exigidos e se estes satisfazem as prescrições deste Regulamento, inclusive quanto à exata classificação fiscal dos produtos e à correção do imposto lançado.” - O artigo 269 desse regulamento manteve a vigência do Decreto nº 61.514/67 quanto às infrações e penalidades, no caso especificamente previstas pelo respectivo artigo 158 do seguinte modo: “A inobservância das prescrições do artigo 139 e parágrafos 1º a 4º pelos adquirentes e depositários de produtos mencionados no mesmo dispositivo, sujeitá-lo-á às mesmas penas cominadas ao industrial ou remetente, pela falta apurada.”.

O segundo período abrangido pelo lançamento fiscal está disciplinado pelo Decreto nº 83.263/79, cujo artigo 266 repete assim o que dispunha o regulamento anterior: “ Os fabricantes, comerciantes e depositários que receberem ou adquirirem para industrialização, comércio ou depósito, ou para emprego ou utilização nos respectivos estabelecimentos, produtos tributados ou isentos, deverão examinar se estes estão devidamente rotulados ou marcados ou, ainda, selados, quando sujeitos ao selo de controle, bem como se estão acompanhados dos documentos exigidos e se satisfazem as prescrições deste Regulamento, inclusive quanto à exata classificação fiscal



Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

dos produtos e à correção do imposto lançado.” - A sanção decorrente do descumprimento dessa obrigação foi estabelecida no artigo 397, na forma do qual “a inobservância das prescrições do artigo 266 e §§ 1º, 3º, 4º e 5º, pelos adquirentes e depositários de produtos mencionados no mesmo dispositivo, sujeitá-los-á às mesmas penas cominadas ao industrial ou remetente, pela falta apurada.

O artigo 64, § 1º da Lei nº 4.502/64 - a cujos dizeres “O Regulamento e os atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigações nem definir infrações ou cominar penalidades que não estejam autorizadas ou previstas em lei” - explicita o princípio da legalidade, que - em última análise - significa, em matéria tributária, que só a lei obriga o contribuinte, máxime para o efeito de penalizá-lo. Portanto, tudo o que, nos regulamentos citados, não estiver contemplado no artigo 62 ‘caput’ da Lei nº 4.502/64 constitui inovação vedada pelo ordenamento jurídico. Dessa natureza se reveste a cláusula final do artigo 169 do Decreto nº 70.162/72, a saber, “inclusive quanto à exata classificação fiscal dos produtos e à correção do imposto lançado.” , porquanto - a pretexto de regulamentar - aumentou as responsabilidades do contribuinte. Na espécie, a autuação decorreu, não de lei, mas dessa obrigação nova criada pelo regulamento, consistente em examinar a correção do imposto lançado - é só por isso a exigência fiscal está inteiramente prejudicada.

No período abrangido pelo Decreto 70.162/72, a notificação fiscal encerra - tal como demonstrado na petição inicial - outra impropriedade. Com efeito, aí a penalidade foi aplicada combinando-se os artigos 169 do Decreto nº 70.162/72 e o artigo 158 do Decreto nº 61.514/67 (o último por força do artigo 158 do Decreto 70.162/72, na forma acima historiada). A impropriedade está no fato de que o artigo 158 sanciona a inobservância das prescrições do artigo 139 do Decreto 61.514/67, entre as quais não está arrolada a responsabilidade pelo exame do imposto lançado, item este que - previsto no artigo 169 do Decreto 70.162/72 - motivou o lançamento fiscal. Quer dizer, a espécie é um típico exemplo do mau emprego da técnica de remissão legislativa.’

(...)

(fls. 44/48).



Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

Realmente, resume-se a questão no perquirir se os Decretos 70.162/72 (art. 169) e 83.263 (art. 266) inovam a ordem jurídica, ao estabelecerem:

(...)

“Os fabricantes, comerciantes e depositários que receberem ou adquirirem para industrialização, comércio ou depósito, ou para emprego ou utilização nos respectivos estabelecimentos, produtos tributados ou isentos, deverão examinar se eles estão devidamente rotulados ou marcados ou, ainda, selados, bem como se estão acompanhados dos documentos exigidos e se estes satisfazem as prescrições deste Regulamento, inclusive quanto à exata classificação fiscal dos produtos e à correção do imposto lançado.”

(...)

(fl.53).

Indaga-se: a cláusula final dos mencionados artigos -- “inclusive quanto à exata classificação fiscal dos produtos e à correção do imposto lançado”-- é puramente regulamentar ou encontra base na lei, o artigo 62, caput, da Lei 4.502, de 1.964 ? É que, sem base na lei, não será possível a multa, assim a penalidade, por isso que, sabemos todos, penalidades, em Direito Tributário, são reservados à lei (CTN, art. 97, V), certo que, no particular, a Lei nº 4.502, de 1.964, anterior ao CTN, já deixava expresso, no § 1º do art. 64, que “o regulamento e os atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigações nem definir infrações ou cominar penalidades que não estejam autorizadas ou previstas em lei.”

Estou com a sentença.

Na verdade, o artigo 62 da Lei nº 4.502, de 1.964, não contém a cláusula inserta nos artigos 169 do Decreto nº 70.162 e 266 do Decreto nº 83.263/79 - “inclusive quanto à exata classificação fiscal dos produtos e à correção do imposto lançado”. Não é à-toa, aliás, que vem citada cláusula precedida do advérbio inclusive, que contém idéia de inclusão de coisa outra, ou de compreensão de algo novo.



Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

Vale, no particular, invocar a lição de BALEEIRO, que escreveu: “O CTN dispõe, por outras palavras, que, em relação às penalidades, observe-se o caráter restrito do Direito Penal, infenso -- salvo opiniões isoladas -- à analogia. A máxima in dubio pro reo vale aqui também” (“Dir. Tributário Brasileiro”, Forense, 10ª ed., pág. 448). Valeria lembrar, outrossim, a teoria da tipicidade de Beling, no sentido de que o fato deve corresponder rigorosamente ao descrito na lei.” (grifos do original e destaques na transcrição).

A matriz legal do artigo 173, §§, do RIPI/82 - dispositivos que a fiscalização da Fazenda Nacional assevera terem sido infringidos - também é o artigo 62, §§, da Lei n. 4.502/62, que tem a seguinte redação:

“Art. 173 - Os fabricantes, comerciantes e depositários que receberem ou adquirirem para industrialização, comércio ou depósito, ou para emprego ou utilização nos respectivos estabelecimentos, produtos tributados ou isentos, deverão examinar se estes estão devidamente rotulados ou marcados e, ainda, selados, quando sujeitos ao selo de controle, bem como se estão acompanhados dos documentos exigidos e se estão acompanhados dos documentos exigidos e se estão de acordo com a classificação fiscal, o lançamento do imposto e as demais prescrições deste Regulamento.”

Sobrepondo-se, uns sobre outros, os textos do artigos 169 do Decreto n. 70.162/72, 266 do Decreto n. 83.263/79 e 173 do Decreto n. 87.981/82 (RIPI/82), na essência, têm a mesma redação, mas, se ao lado colocarmos o texto do artigo 62 da Lei n. 4.502/64, ressalta notório que os três Regulamentos do IPI inovaram em relação à lei.

Em momento algum a lei impôs ao contribuinte o ônus de examinar a exata classificação fiscal e o lançamento do imposto, pelo recebimento de produtos industrializados, sendo que por sua inobservância ou desconhecimento técnico vem a ser chamado para responder pela penalidade calculada em 100% do valor do imposto que seria devido.

Da detida leitura do aresto do Poder Judiciário, acima transcrito, fica claro o juízo do ilustre Ministro-Relator, concluiu no sentido de que:

“Na verdade, o artigo 62 da Lei nº 4.502, de 1.964, não contém a cláusula inserta nos artigos 169 do Decreto nº 70.162 e 266 do Decreto nº 83.263/79 - ‘inclusive quanto à exata classificação fiscal dos produtos e à correção do



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

imposto lançado'. Não é à-toa, aliás, que vem citada cláusula precedida do advérbio inclusive, que contém a idéia de inclusão de coisa outra, ou de compreensão de algo novo."

Da mesma forma, no texto do artigo 173 do RIPI/82 incluiu-se cláusula nova que não há na lei, ao acrescentar "***e se estão de acordo com a classificação fiscal, o lançamento do imposto***". O Decreto - que aprova o Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - não tem o condão de criar ou extinguir direitos ou obrigações para o contribuinte, competência esta exclusiva de lei - que para o caso é a Lei n. 4.502/64 - quando se trata de exigir penalidades, diferentemente das multas regulamentares que podem ser exigidas com base tão-somente no Regulamento (art. 383).

Tanto é verdade que a Lei n. 4.502/64, editada anteriormente a Lei n. 5.172/66 - Código Tributário Nacional, na falta de diploma superior que dispusesse sobre princípios gerais de Direito Tributário veio dispor em seu artigo 64, § 1º:

" O regulamento e os atos administrativos não poderão estabelecer ou disciplinar obrigações nem definir infrações ou cominar penalidades que não estejam autorizadas ou previstas em lei."

Assim, o artigo 173 do Regulamento impondo ao adquirente a obrigação de examinar se os produtos e documentos recebidos estão de acordo com a classificação fiscal e o lançamento do imposto, foi além da lei, daí a impropriedade de cominar penalidade (art. 368) a quem não tinha o dever legal de adotar tais procedimentos. Justamente neste sentido veio o CTN, em seu artigo 97, delimitar o campo de atribuição exclusiva da lei; sendo que seu inciso V, primeira parte, obedece ao princípio do **nullum poena sine lege** .

Daí a necessidade de observância dos princípios gerais de direito criminal, máxime os vinculados a garantias constitucionais. Dentre eles desfruta relevância o consignado no artigo 1º do Código Penal, que atribui primado à prévia definição do crime por lei anterior.

E ainda mais, a própria Administração Fazendária entende não merecer punição pecuniária aquele que incorre em erro na classificação fiscal de produtos, desde que reste comprovada a inocorrência de dolo ou má-fé. Esta asseveração é extraída do texto expreso no ATO DECLARATÓRIO



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

(NORMATIVO) n. 36, de 05.10.95, do Sr. Coordenador-Geral do Sistema de Tributação, da Secretaria da Receita Federal.

Declara a autoridade fazendária:

“I - A mera solicitação, no despacho aduaneiro, de benefício fiscal incabível, bem assim a classificação tarifária errônea, estando o produto corretamente descrito com todos os elementos necessários à sua identificação, desde que, em qualquer dos casos, não se constate intuito doloso ou má-fé por parte do declarante, não configuram declaração inexata para efeito da multa prevista no artigo 4º da Lei n. 8.218, de 29 de agosto de 1991.”

Embora o normativo seja dirigido à atividade fiscalizadora na esfera da administração aduaneira, em essência, o fundamento contido no dispositivo retro transcrito é o mesmo daquele que se discute nos autos deste processado.

Com efeito, aqui se discute apenação do adquirente de produtos industrializados, cujas notas fiscais emitidas pelo remetente apresentam erro na classificação fiscal dos produtos nelas descritos e, via de consequência, com alíquota diferente da devida - em prejuízo dos interesses da Fazenda Nacional. Ressalta notório que em momento algum a fiscalização acusou a remetente de não ter descrito com todos os elementos necessários à identificação das mercadorias e, ainda mais, que a mesma tenha agido dolosamente ou de má-fé ao utilizar classificação fiscal que mais a favorecia.

A discussão ficou no plano eminentemente técnico.

Nesta linha de raciocínio, fica mais difícil ainda sustentar a acusação contra a adquirente, vez que esta em nenhum momento participou do ato de classificar os produtos na TIPI/88, conforme as normas da NBM/SH e, por mais forte razão ser punida com aplicação da multa pecuniária prevista no artigo 364, inciso II, do RIPI/82 - que é a mesma multa de ofício (100% do valor do tributo) disposta no artigo 4º da Lei n. 8.218/91.

O citado Ato Declaratório da COSIT declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal e aos demais órgãos interessados, que não se deve exigir multa de ofício quando comprovado o erro na classificação do produto - afastada a hipótese de dolo ou má-fé - na arena da atividade aduaneira. Ora, tanto na esfera da legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI como na da legislação do Imposto de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10920.000275/95-50
Acórdão : 202-09.589

Importação - II, o ato de classificar produtos em consonância com as normas da NBM/SH é um só, ainda que para exigência de tributos diferentes.

Em suma, se releva o erro na classificação fiscal do produto cometido pelo importador, não há como se exigir multa de ofício do adquirente de produtos industrializados, por erro cometido pelo industrial remetente; sendo que este, se for o caso, é o único responsável por todos os efeitos advindos do procedimento incorreto a que deu causa.”

Adotando as mesmas razões, voto pelo **PROVIMENTO** do recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 1997


JOSÉ CABRAL GAROFANO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EXMº SR. PRESIDENTE DA 2ª CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10920.000275/95-50

RJ/202-0293

Acórdão nº 202-09.589

Interessada: CEVAL ALIMENTOS S.A.

A Fazenda Nacional, irresignada com o r. Acórdão, vem, com base no art. 29, inc. II, da Portaria nº 538/92 e alterações da Portaria nº 260/95, apresentar Recurso Especial de Divergência à Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, com esboço no que se segue.

Na decisão que se consubstanciou no Acórdão em epígrafe, deu-se provimento, por maioria de votos, ao Recurso Voluntário nº100.064, da interessada.

No início do voto do Conselheiro José Cabral Garofano, Relator-Designado, está consignado que:

“A matéria de mérito, objeto de julgamento deste apelo, trata-se de apenação do adquirente de produtos industrializados, cujas notas fiscais do remetente apresentam erro na classificação fiscal da mercadoria. Entenderam, a fiscalização da Fazenda Nacional, a decisão recorrida e os ilustres Membros deste Colegiado - que ficaram vencidos no julgamento -, cabível a responsabilidade do adquirente, sendo-lhe aplicada a multa prevista no artigo 364, inciso II, c/c o artigo 368, por inobservância das normas ínsitas no artigo 173, todos do RIPI/82.

Pelo fato de já ter me manifestado várias vezes sobre este tema, meu voto se expressa na reprodução das razões de decidir lançadas no Acórdão nº 202-09.415 (Recurso nº 97.893), de 26.08.97:...”

Sobre a matéria decidida neste Acórdão este procurador já se manifestou contrariamente diversas vezes. Concorde, pois, com as razões do voto vencido, tanto no pertinente à preliminar quanto ao mérito, o qual se refere à classificação da mercadoria na posição 8418.99.9900. Ainda é favorável à redução da multa proporcional para 75% (setenta e cinco por cento), tendo em vista a superveniência da Lei nº 9.430/96, cujo artigo 45 determinou referida redução.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

Processo nº 10920.000275/95-50
Acórdão nº 202-09.589
Interessada: CEVAL ALIMENTOS S.A.

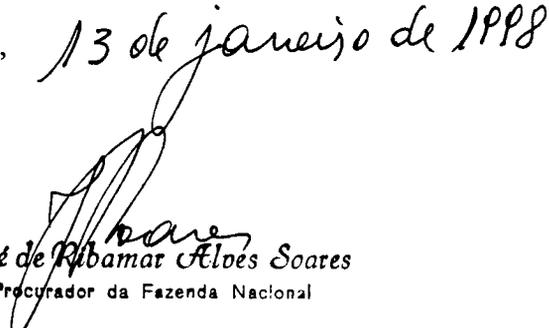
Nos primeiros recursos interpostos por este procurador a respeito desta matéria, foram citados como divergentes os Acórdãos de nºs 201-62.757, de 1984, 201-65.541, de 1989, e 203-00.938, de 1994. Neste oportunidade, no entanto, citam-se outros mais recentes Acórdãos divergentes deste, quais sejam, os de números: 203-02.558, 203-02.565 e 203-02.567, oriundos de decisões da sessão de fev/66 e o de nº 203-02.703, da sessão de jul/96.

Em face do exposto, a Fazenda Nacional, juntando a este os Acórdãos divergentes de nºs 203-02.558 e 203-02.703, no que respeita à matéria do § 3º do art. 173 do vigente RIPI/82, e invocando os fundamentos de fato e de direito mencionados na decisão monocrática, inclusive quanto à correta classificação fiscal na posição 8418.99.9900, sem prejuízo dos doutos subsídios da emérita Turma que julgar este recurso, vem requerer à Colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais a reforma da decisão recorrida, para que se restabeleça a decisão de primeiro grau, com redução da multa proporcional, que foi corretamente tratada no voto vencido. Desta forma, estar-se-á aplicando corretamente a Lei e, conseqüentemente, fazendo Justiça.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

Brasília - DF, 13 de janeiro de 1998


José de Ribamar Aloés Soares
Procurador da Fazenda Nacional