



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

Processo nº 10980.720382/2011-10
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.175 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2014
Matéria Auto de Infração - Aduana
Recorrente GOLDEN DISTRIBUIDORA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/06/2007 a 30/11/2007

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIAS. TABELA DE INCIDÊNCIA DO IPI - TIPI. ALTERAÇÃO. CÓDIGOS TARIFÁRIOS NOVOS. APLICAÇÃO. RETROAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

A mercadoria que deu saída do estabelecimento do contribuinte não pode ser classificada pela Fiscalização Federal em Códigos Tarifários incluídos na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI em data posterior à ocorrência do fato gerador do Imposto.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso de Ofício, nos termos do Relatorio e Voto que integram o presente julgado.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa – Presidente e Relator

EDITADO EM: 05/05/2014

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, Nanci Gama, José Fernandes do Nascimento, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Paulo Puiatti e Andréa Medrado Darzé.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Contra o estabelecimento em epígrafe foi lavrado o auto de infração de fls. 373/383, para exigir R\$ 5.872.110,51 referente ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), juros de mora calculados até 30/12/2010 e multa proporcional ao valor do imposto (75%), em virtude da falta de lançamento do imposto, por ter o estabelecimento industrial promovido a saída de produtos tributados, com falta de lançamento de imposto, por erro de classificação fiscal e erro de alíquota, e ter se utilizado de crédito básico indevido de IPI.

Consoante a descrição dos fatos de fls. 380/381, que remete ao Termo de Verificação Fiscal de fls. 384/390, a fiscalizada incorreu nas seguintes irregularidades:

a) Utilização de crédito básico indevido em virtude da falta de comprovação de transferência de créditos advindos da filial 0002-27, no mês de maio de 2009, no montante de R\$ 298.719,93;

b) Promoveu a saída de cartuchos de tinta toner adotando a classificação fiscal no código NCM 8443.99.29 – “*Mecanismos de impressão por jato de tinta, suas partes e acessórios*” – “*outros*”, quando o correto seria no código NCM 8443.99.33 – “*Mecanismos de impressão a "laser", a LED (Diodos Emissores de Luz) ou a LCS (Sistema de Cristal Líquido), suas partes e acessórios*” – “*Cartuchos de revelador ou de produtos para viragem ("toners")*”, com a alíquota de 20%.

Regularmente cientificada, o contribuinte apresentou impugnação de fls. 400/417, instruída com os documentos de fls. 418/625, alegando, em síntese, que:

a) A propósito da classificação fiscal dos "cartuchos de toner", há de ser declarada a insubsistência da autuação, posto eivada de irreparável nulidade, uma vez que o Processo Administrativo de nº 15165.002914/2008-65, ainda pendente de julgamento, trata exatamente da questão da classificação dos "cartuchos de toner", justamente, com relação ao mesmo período ora fiscalizada;

b) O código NCM 8443.99.33 foi criado pela Resolução CAMEX nº 76 (DOU 11/12/2008, vigência a partir de 01/01/2009) e a correspondente tributação do IPI resultou da publicação do Decreto nº 6.905, de 20 de julho de 2.009, e certamente não poderia ser utilizado referido enquadramento para fins de aplicação retroativa abrangendo, assim, operações ocorridas antes de sua vigência. Assim, se o período apurado e autuado compreende 30/06/2007 a 30/11/2007, como poderia a ora autuada adotar a classificação 8443.99.33 inexistente por ocasião dos fatos;

c) Com fundamento na prova dos autos e contando com os subsídios extraídos do artigo 58 do Decreto nº 70.235/72, com suas alterações posteriores, e mais art. 53 da Lei nº 9784, de 29 de janeiro de 1999, impõe-se seja, preliminarmente, declarada a nulidade deste Auto de Infração, uma vez que “Administração deve anular seus próprios atos quando eivados de vício de legalidade”;

d) No mérito da classificação fiscal, conforme documentação acostada à presente, é inquestionável seu enquadramento no código NCM/TEC/TIPI 8443.99.29;

e) Quanto à apuração utilizada pela fiscalização, por não ter excluído de seus cálculos os valores relativos aos produtos de NCM 8443.99.25, resultou num cálculo impreciso e irreal do “*quantum*” supostamente devido;

f) Por último, há que se reconhecer que a "transferência de créditos do IPI" por ter como base crédito legítimo e legalmente apurado, não deveria ter sido

glosada e exigida a multa e os juros apontados neste procedimento fiscal, tendo em vista que, a irregularidade apontada nesta Fiscalização corresponde a mero descumprimento de formalidades;

g) Os créditos transferidos da filial 0002-27 (SP) para a filial 0006-50 (PR), atendem ao inciso III, do parágrafo primeiro do artigo 21 da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008, que assim dispõe: “*III – Créditos de IPI passíveis de transferência a filial atacadista nos termos do item “6” da Instrução Normativa SRF nº 87, de 21 de agosto de 1.989*”;

Ao final, protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, assim como, requer seja acolhida a impugnação, em todos os seus termos, declarando-se a nulidade do presente processo administrativo e conseqüentemente, a insubsistência da ação fiscal. Se assim não entender, passando-se a análise do mérito, requer sejam acolhidas as razões aqui expendidas, declarando-se indevidos os créditos tributários apontados no auto de infração.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 01/06/2007 a 30/11/2007

LANÇAMENTO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS.

O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela legislação então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, assim, a classificação fiscal deve refletir a legislação vigente à época da ocorrência dos fatos.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/05/2009 a 31/05/2009

CRÉDITO ESCRITURAL. GLOSA. TRANSFERÊNCIA ENTRE ESTABELECIMENTOS DA MESMA FIRMA. FALTA DE PREVISÃO.

O IPI é regido pelo princípio da autonomia dos estabelecimentos, e por conseqüência, é obrigação de cada estabelecimento comprovar a legitimidade dos créditos recebidos em transferência, subordinado ao preenchimento dos requisitos e condições determinados pela legislação tributária de regência.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/2007 a 30/11/2007, 01/05/2009 a 31/05/2009

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Somente os atos praticados por agente incompetente, eivados de cerceamento do direito de defesa ou de omissões características de vícios formais, são passíveis de declaração de nulidade.

PERÍCIA PRESCINDÍVEL. DESCABIMENTO.

Perícia e diligência prescindíveis na apreciação da lide devem ser indeferidas pelo órgão julgador de primeira instância administrativa.

Tendo exonerado crédito tributário em valor superior ao limite de alçada, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento recorre de ofício da decisão tomada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

O Recurso de Ofício decorre da decisão de exonerar a parcela do crédito tributário constituído em face da reclassificação fiscal das mercadorias a que Recorrente deu saída de seu estabelecimento.

No entendimento do i. Julgador de primeira instância, não pode prosperar exigência fundada em legislação que não vigia à época dos fatos. Vejamos os fundamentos da decisão.

O auto de infração exige da interessada o Imposto sobre Produtos Industrializados decorrente da diferença de tributo que deixou de ser recolhido na saída dos “*cartuchos de toner*” por erro de classificação fiscal.

A classificação fiscal adotada pela requerente nas saídas destas peças no período de 01/06/2007 a 30/11/2007 foi a 8443.99.29, que equivale aos produtos: “*Mecanismos de impressão por jato de tinta, suas partes e acessórios*” – “*outros*”.

Já a classificação considerada como correta pela fiscalização para os referidos produtos foi a do código NCM 8443.99.33, com alíquota de 20% (vinte por cento), correspondente aos produtos: “*Mecanismos de impressão a "laser", a LED (Diodos Emissores de Luz) ou a LCS (Sistema de Cristal Líquido), suas partes e acessórios*” – “*Cartuchos de revelador ou de produtos para viragem ("toners")*”.

Um dos argumentos utilizados pela impugnante diz ao fato do código NCM 8443.99.33 ter sido criado pela Resolução CAMEX nº 76 (DOU 11/12/2008, vigência a partir de 01/01/2009) e a correspondente tributação do IPI resultou da publicação do Decreto nº 6.905, de 20 de julho de 2.009, e certamente não poderia ser utilizado referido enquadramento para fins de aplicação retroativa abrangendo, assim, operações ocorridas antes de sua vigência.

Assim, se o período apurado e autuado compreendeu 30/06/2007 a 30/11/2007, como poderia a ora autuada adotar a classificação fiscal 8443.99.33 inexistente por ocasião dos fatos.

A fiscalização, conforme podemos verificar no item “4.3 Classificação do produto – *Cartucho de Tinta Toner*” da Termo de Verificação Fiscal, utilizou como enquadramento legal para a classificação fiscal adotada o Decreto nº 6006, de 28 de dezembro de 2006, com vigência a partir de 01/01/2007.

O código NCM 8443.99.33 foi criado na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6006, de 2006, pelo Decreto nº 6.905 de 20 de julho de 2009, publicado no DOU de 21/07/2009 e com vigência a partir de que se conclui é que, ao tempo da caracterização do fato gerador, período de 01/06/2007 a 30/11/2007, o dispositivo legal que criou o código NCM que ampara a autuação não estava vigente.

Com relação à aplicação da legislação, assim dispõe o artigo 144 do Código Tributário Nacional:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

O dispositivo acima determina que a legislação aplicável à constituição do crédito tributário é aquela vigente na data de ocorrência do fato gerador. No caso presente, o lançamento abrange fatos geradores ocorridos no ano de 2007, portanto a legislação a ser aplicada ao lançamento é a vigente em 2007. Considerando que o código NCM 8443.99.33 é válido somente a partir 2009, conclui-se, portanto, indevida a imposição em análise.

O Auto de Infração *sub judice* não faz qualquer referência à data em que foi criado Código proposto no lançamento. *In verbis*,

4.3 Classificação do produto - Cartucho de Tinta Toner

De acordo com a Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado nº 1 (RGI 1), a classificação de mercadorias na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), que compõe a Tarifa Externa Comum (TEC), é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo.

A posição 84.43 compreende textualmente as impressoras de todos os tipos, **suas partes e acessórios**.

84.43 Máquinas e aparelhos de impressão por meio de blocos; cilindros e outros elementos de impressão da posição 84.42; outras impressoras; máquinas copiadoras e telecopiadores (fax); mesmo combinados entre si; partes e acessórios

No âmbito dessa posição 84.43, as partes e acessórios de impressoras por jato de tinta classificam-se na subposição 8443.9 (aplicação da RGI 6);

Nessa subposição, os mecanismos de impressão **por jato de tinta**, suas partes e acessórios, classificam-se no item 8443.99.2; os depósitos (cartuchos) de tinta, apresentados cheios ou vazios, classificam-se no subitem 8443.99.23 (aplicação da Regra Geral Complementar - RGC 1).

O produto em análise (**cartucho de toner ou revelador**) é destinado ao "processo de impressão" por laser (processo eletrostático),

Nessa subposição, os mecanismos de **impressão a "laser"**, **suas partes e acessórios**, classificam-se no item 8443.99.3; os cartuchos de revelador ou de produtos para viragem ("Toners"), classificam-se no subitem **8443.99.33, cuja tributação é de 20% (Decreto 6006/2006, com vigência a partir de 01.01.2007)**.

Isto posto, verificou-se que o estabelecimento deu saída a cartuchos de tinta toner com erro de classificação fiscal (**8443.99.29**) no AC 2007, utilizando alíquotas inferiores a 20%.

Cabe salientar que no AC 2009, o contribuinte deu saída ao mesmo produto em maio/2009, desta feita, utilizando a classificação correta 8443.99.33, e a alíquota de 20%.

Durante o ano de 2007, data da ocorrência dos fatos geradores auditados pela Fiscalização Federal¹, a Tabela de Incidência sobre Produtos Industrializados – TIPI continha os seguintes desdobramentos, conforme Anexo ao Decreto 6.006/06.

84.43 Máquinas e aparelhos de impressão por meio de blocos, cilindros e outros elementos de impressão da posição 84.42; outras impressoras, máquinas copiadoras e telecopiadores (fax), mesmo combinados entre si; partes e acessórios.

(...)	
8443.9	-Partes e acessórios:
8443.91	--Partes e acessórios de máquinas e aparelhos de impressão que operem por meio de blocos, cilindros e outros elementos de impressão da posição 84.42
8443.91.10	Partes de máquinas e aparelhos da subposição 8443.12
8443.91.9	Outros
8443.91.91	Dobradoras
8443.91.92	Numeradores automáticos
8443.91.99	Outros
8443.99	--Outros
8443.99.1	De telecopiadores (fax)
8443.99.11	Circuitos impressos com componentes elétricos ou eletrônicos montados
8443.99.12	Mecanismos de impressão por sistema térmico ou a “laser”, para telecopiadores (fax)
8443.99.13	Bastidores e armações
8443.99.19	Outras
8443.99.2	De impressoras ou traçadores gráficos (“plotters”)
8443.99.21	Mecanismos completos de impressoras matriciais (por pontos) ou de impressoras ou traçadores gráficos (“plotters”), a jato de tinta, montados
8443.99.22	Mecanismos completos de impressoras a “laser”, LED (Diodos Emissores de Luz) ou LCS (Sistema de Cristal Líquido), montados
8443.99.23	Martelo de impressão e bancos de martelos
8443.99.24	Cabeças de impressão, exceto as térmicas ou as de jato de tinta
8443.99.25	Cabeças de impressão térmicas ou de jato de tinta, mesmo com depósito de tinta incorporado
8443.99.26	Cintas de caracteres
8443.99.27	Cartuchos de tinta
8443.99.29	Outros
8443.99.3	De máquinas copiadoras
8443.99.31	Cilindros recobertos de matéria semicondutora fotoelétrica de selênio ou suas ligas, para os aparelhos de fotocópia eletrostático por processo indireto
8443.99.39	Outras

¹ O período de apuração correspondente a maio de 2009 não está relacionado à infração por erro de classificação, mas, exclusivamente, ao aproveitamento de créditos básicos indevidos, conforme pode-se comprovar à folha 381 (e-Proc) do Processo.

A Tabela sofreu algumas modificações ao longo do ano de 2007, sem que, contudo, tenham sido acrescentados os Códigos tarifários escolhidos pelo Fisco.

De fato, como já adequadamente esclarecido na decisão recorrida, foi o Decreto nº 6.905/09 que, em seu Anexo I, criou Códigos específicos para classificação fiscal desse tipo de mercadoria, da seguinte forma.

Art. 1º Ficam criados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, os códigos de classificação relacionados no Anexo I, observadas as respectivas alíquotas.

(...)

8443.31 Máquinas que executem pelo menos duas das seguintes funções: impressão, cópia ou transmissão de telecópia (fax), capazes de ser conectadas a uma máquina automática para processamento de dados ou a uma rede

8443.31.1 Alimentadas por folhas, com velocidade de impressão, medida no formato A4 (210mm x 297mm), inferior ou igual a 45 páginas por minuto (ppm)

8443.31.11 De jato de tinta líquida, com largura de impressão inferior ou igual a 420mm

8443.31.12 De transferência térmica de cera sólida (por exemplo, “solid ink” e “dye sublimation”)

8443.31.13 A “laser”, LED (Diodos Emissores de Luz) ou LCS (Sistema de Cristal Líquido), monocromáticas, com largura de impressão inferior ou igual a 280mm

8443.31.14 A “laser”, LED (Diodos Emissores de Luz) ou LCS (Sistema de Cristal Líquido), monocromáticas, com largura de impressão superior a 280mm e inferior ou igual a 420mm

8443.31.15 A “laser”, LED (Diodos Emissores de Luz) ou LCS (Sistema de Cristal Líquido), policromáticas

8443.31.16 Outras, com largura de impressão superior a 420mm

8443.31.19 Outras

8443.31.9 Outras

8443.31.91 Com impressão por sistema térmico

8443.31.99 Outras

8443.32.37 Outras, com largura de impressão superior a 420mm

8443.99.32 Cilindros recobertos de matéria semicondutora fotoelétrica

8443.99.33 Cartuchos de revelador ou de produtos para viragem (“toners”)

8443.99.4 Mecanismos de impressão por sistema térmico, suas partes e acessórios

8443.99.41 Mecanismos de impressão, mesmo sem cabeça de impressão incorporada

8443.99.42 Cabeças de impressão

8443.99.49 Outros

8443.99.50 Outros mecanismos de impressão, suas partes e acessórios

- 8443.99.60 Circuitos impressos com componentes elétricos ou eletrônicos, montados
- 8443.99.70 Bandejas e gavetas, suas partes e acessórios
- 8443.99.80 Mecanismos de alimentação ou de triagem de papéis ou documentos, suas partes e acessórios
- 8443.99.90 Outros

Das disposições normativas supra, resta inequívoco o engano da Fiscalização Federal ao classificar a mercadoria em Código Tarifário inexistente à época dos fatos.

Nem me parece que esteja em discussão a possibilidade de retroação da legislação tributária. Para muito além disso, trata-se de uma impossibilidade de natureza material a cogitação de que o contribuinte classificasse a mercadoria em determinado Código que, por ocasião da saída da mercadoria de seu estabelecimento, simplesmente não existia.

Imagino que os Auditores-Fiscais responsáveis pelo procedimento utilizaram, na data da lavratura do Auto de Infração, uma Tabela de Incidência corrigida, sem atentar para as alterações que havia sofrido somente depois da data da ocorrência dos fatos geradores.

Correta a decisão de primeira instância.

VOTO por negar provimento ao Recurso de Ofício.

Sala de Sessões, 25 de março de 2014.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator