



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 11020.002531/2005-38
Recurso Voluntário
Acórdão n° **3301-007.134 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 20 de novembro de 2019
Recorrente LUMIBRAS INDUSTRIA METALURGICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 10/01/2002 a 31/12/2003

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não se configura a nulidade do lançamento quando este obedece a legislação de regência do tributo e não há enquadramento nas hipóteses do art. 59 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, e alterações posteriores, podendo o impugnante exercer plenamente o contraditório e a ampla defesa.

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 10/01/2002 a 31/12/2003

CLASSIFICAÇÃO

Os produtos "perfil tb", Perfil de luminária", "Luminária" e "Luminária pública", classificam-se nos códigos 9405.99.00, 9405.99.00, 9405.10.93 e 9405.40.10 da TIPI, respectivamente, todos sujeitos à alíquota de 15%.

MULTA DE OFÍCIO

Não deve ser afastada a multa de ofício, aplicada de acordo com o art. 80 da Lei n° 4.502/64.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Moraes Pereira (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3301-007.134 - 3ª Seju/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11020.002531/2005-38

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

“Trata-se de Auto de Infração lavrado em 09/08/2005, referente ao período de 10/01/2002 a 31/12/2003, no valor total de R\$ 1525545,09, fls.05/17, por lançamento a menor do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

Os enquadramentos legais das irregularidades apuradas, bem assim dos acréscimos legais, estão discriminados dos dispositivos das fls. 17 e 47.

Conforme Relatório de Verificação Fiscal, 60/63, o lançamento a menor de IPI se deu pela saída de produtos "perfil Tb", "perfil de luminária", "luminária" e "luminária pública", com classificação fiscal incorreta. Consta nas fls. 64/996, relatório de divergências de alíquotas dos produtos mencionados. Informa ainda o auditor que o estabelecimento não formalizou processo de consulta sobre classificação fiscal de mercadorias.

Regularmente cientificado, em 25/08/2005, conforme consta do auto de infração, 06, o autuado apresentou impugnação tempestiva em 23/09/2005, fls. 1343/1355, na qual, após breve relato dos fatos, alega, em preliminar, a nulidade do Auto de Infração por cerceamento do pleno direito de defesa, por não ter demonstrado o fisco as razões que o levaram a transmutar as classificações fiscais de seus produtos adotadas originariamente.

No mérito, sustenta como correta a classificação fiscal adotada aos perfis produzidos na posição 7212.4070, alíquota 5%, invocando a Regra Geral 3, "a" (RGI 3, "a"), para interpretação do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias (SH), que dispõe que a posição mais específica prevalece sobre a mais genérica, sendo a posição que adotou a que lhe é mais favorável. Diz que a classificação adotada pelo fisco esbarra na disposição da nota 1.d do capítulo 72. Impugna a aplicação da multa de ofício, pois entende que no máximo seria cabível a multa de mora e também por duplicidade, já que no processo 11020.000393/2005-52 está sendo exigida multa regulamentar prevista no art. 12, II, da Lei nº 8.218/91. Ao final, impugna a exigência de juros de mora pela taxa Selic.

É o Relatório.”

Em 21/05/10, a DRJ em Porto Alegre (RS) julgou a impugnação improcedente e o Acórdão nº 10-25.475 foi assim ementado:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 10/01/2002 a 31/12/2003

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não se configura a nulidade do lançamento quando este obedece a legislação de regência do tributo e não há enquadramento nas hipóteses do art. 59 do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972, e alterações posteriores, podendo o impugnante exercer plenamente o contraditório e a ampla defesa.

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 10/01/2002 a 31/12/2003

CLASSIFICAÇÃO

Os produtos "perfil tb", Perfil de luminária", "Luminária" e "Luminária pública", classificam-se nos códigos 9405.99.00, 9405.99.00, 9405.10.93 e 9405.40.10 da TIPI, respectivamente, todos sujeitos à alíquota de 15%.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A exigência da multa de ofício e da taxa SELIC como juros moratórios encontra respaldo na legislação regente, não podendo a autoridade administrativa afastar a sua pretensão.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, no qual, essencialmente, repetiu os argumentos apresentados na impugnação, exceto quanto ao que contestava a incidência de juros Selic sobre o crédito tributário, e acrescentou nova contestação da multa de ofício, sob a alegação de que o respectivo dispositivo fora revogado, devendo, portanto, ser cancelada, pela aplicação do art. 106 do CTN.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Relator.

O recurso voluntário preenche os requisitos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

Com base no § 1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99, adoto como parte de minhas razões de decidir o voto condutor da decisão de primeira instância, proferida por meio do Acórdão nº 10-25.475, da lavra da i. julgadora Margareth Aydos Pujol. Cumpre mencionar que excluí o tópico em que o julgador tratava das alegações de defesa que contestaram os juros Selic, porque não foi repetido no recurso voluntário.

Em seguida à reprodução do voto condutor da decisão de piso, aprecio os argumentos que foram trazidos aos autos por intermédio do recurso voluntário.

“Acórdão nº 10-25.475

Voto

A impugnação apresentada é tempestiva e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, portanto, dela tomo conhecimento.

Nulidade

Inicialmente com referência à arguição de nulidade, cumpre rejeitá-la, na medida em que a hipótese de nulidade dos atos processuais, entre os quais se incluem os autos de infração, está prevista no Decreto 70.235/72, em seu artigo 59, inciso I, e refere-se ao caso em que a lavratura tenha sido feita por pessoa incompetente, o que não veio a ocorrer na situação presente.

Ainda, com relação ao disposto no artigo 59, inciso II do mesmo diploma legal, não ocorreu a hipótese de cerceamento do direito de defesa. A autoridade administrativa cumpriu todos os preceitos da legislação em vigor, fazendo constar no auto de infração e anexos extensa descrição dos fatos e os dispositivos legais infringidos, obedecendo ao art. 10 do Decreto nº 70.235/72, como se verifica nos autos (fls. 05/47).

O impugnante alega que a fiscalização denunciou que a infração é o erro de alíquota, sem ao menos referir a alíquota supostamente incorreta que teria sido utilizada.

Descabida tal alegação. Vejamos.

O relatório fiscal aponta as alíquotas corretas, e elabora planilha de divergência de alíquotas que anexa ao relatório fiscal, fls. 64/996. Se observada atentamente esta planilha, verificaria o impugnante que na coluna 8 consta a alíquota indevida utilizada, qual seja a de 5%; não é demais observar que as alíquotas utilizadas indevidamente são aquelas utilizadas pelo próprio impugnante em suas notas fiscais, não havendo justificativas para a pretendida alegação de cerceamento de defesa.

Quanto à alegada falta de razões que levaram o fisco a alterar as diversas classificações fiscais adotadas originariamente, cabe ressaltar que consta do relatório fiscal, fls. 60/63 um item específico para cada produto que foi classificado, com o respectivo fundamento legal.

Por todo exposto, tendo em vista que os dados que embasaram o cálculo dos valores exigidos, bem como as explicações acerca dos fatos apresentados, estão relacionados no processo, permitindo ao interessado formular sua defesa sem dificuldades, é de se rejeitar a preliminar de nulidade suscitada.

Passo à análise das questões de mérito.

Erro de classificação fiscal

Inicialmente cabe ressaltar que a fiscalização, relativamente à classificação dos produtos industrializados pelo contribuinte utilizou a descrição dos produtos constantes das notas fiscais de saídas, quais sejam: perfil Tb, perfil de luminária e luminária, como se observa nas cópias das fls. 1026/1035, não "rebatizando" os produtos do contribuinte como alegado.

Ressalte-se ainda que, quanto à classificação utilizada para as luminárias o contribuinte utiliza a posição 9405 destinada a "aparelhos de iluminação (incluídos os projetores) e suas partes não especificadas nem compreendidas em outras posições...havendo com relação a classificação fiscal divergência somente quanto às subposições.

Dito isso, passo a analisar a classificação fiscal dos produtos Perfil Tb, Perfil de Luminária. O contribuinte sustenta a classificação fiscal na posição 72.12 da TIPI: Produtos laminados planos, de ferro ou aço não ligados, de largura inferior a 600 mm, folheados ou chapeados, ou revestidos, com alíquota de 5%, e justifica seu entendimento com fundamento na Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI) 3, por ser o posicionamento que lhe é mais favorável. Diz que a classificação pretendida pelo fisco no capítulo 94 esbarra na disposição da nota 1.d do referido capítulo.

A fiscalização, baseada nos artigos 16 e 17 do Decreto n.º 4.544/02 —RIPI/02 (base legal: Decreto-lei n.º 1.154, de 1971, art. 3.º), nas RGI 1 (texto da posição 9405) e 6 (texto da subposição 9405.9), e Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias (NESH), verificou que os produtos Perfil Tb e Perfil de Luminária do contribuinte devem ser classificados na posição 9405.99.00, com alíquota de IPI de 15%.

A classificação defendida pelo contribuinte na posição 72.12 da TIPI que compreende "produtos laminados planos, de ferro ou aço não ligados, de largura inferior a 600 mm, folheados ou chapeados, ou revestidos", não pode ser acatada.

Primeiro, porque os "perfis" produzidos pelo impugnante possuem características próprias para uso em luminárias, e a Nota 1 k) da Seção XV (Metais comuns e suas obras), a qual pertence o Capítulo 72, determina que essa Seção não compreende os artefatos do Capítulo 94, vejamos:

SEÇÃO XV METAIS COMUNS E SUAS OBRAS Notas 1.A presente Seção não compreende:

k) os artefatos do Capítulo 94 (por exemplo: ...aparelhos de iluminação...)

Segundo, porque a alínea "c" da Nesh da seção XV, que compreende o capítulo 72, elemento subsidiário de caráter fundamental para a correta interpretação do conteúdo das posições e subposições, bem como das notas de seção, capítulo, posições e subposições da Nomenclatura do SH, esclarece que as partes de obras que possam manifestamente reconhecer-se como tais incluem-se nas posições a elas referentes, conforme transcrição abaixo:

C.- PARTES De um modo geral, as partes de obras que possam manifestamente reconhecer-se como tais incluem-se nas posições a elas referentes. (grifei)

Página 1210:

Inversamente, as partes e acessórios de uso geral (ver a Nota 2 da Seção), quando se apresentem isolados, não se consideram partes e seguem o seu próprio regime. É o que sucederia, por exemplo, com as cavilhas concebidas especialmente para radiadores de aquecimento central ou ainda com as molas especiais para automóveis. As cavilhas classificar-se-iam como cavilhas na posição 73.18, e não como partes de radiadores da posição 73.22, enquanto as molas caberiam na posição 73.20, referente a molas, e não na posição 87.08, que abrange partes e acessórios de automóveis.

Não há dúvida de que os perfis produzidos pelo contribuinte, possuem características próprias para uso em luminárias, mais especificamente, são parte de luminárias.

Assim, deve-se verificar em qual capítulo da seção se enquadram as luminárias, pois, repetindo, as partes de luminárias são incluídas nas posições das luminárias, conforme nota acima referida.

As luminárias classificam-se na posição 9405 da TIPI que compreende, entre outros artefatos, os aparelhos de iluminação e suas partes, não especificados nem compreendidos em outras posições. Não há divergência quanto a esta classificação, pois, conforme salientado inicialmente, o contribuinte também utilizou a posição 9405 da TIPI, para classificar as luminárias por ele produzidas.

No que se refere à classificação dos perfis Tb e perfis de luminárias, a classificação adotada pelo fisco, a contrário do que alega o impugnante, não esbarra na disposição da nota 1.d do capítulo 94, pois os produtos "perfis Tb e perfis de luminária não são partes de metais comuns e suas obras, mas são partes que integram a luminária.

Sendo os "perfis tb e os perfis de luminária" partes destinadas a integrar a luminária e não estando eles especificados nem compreendidos em outra posição da Nomenclatura, devem, conseqüentemente, ser enquadrados nessa posição 94.05 da TIPI.

Assim, tendo em vista o texto e as NESH da seção XV, torna-se claro que os "perfis" produzidos pelo impugnante, se classificam na posição 9405 da TIPI, de acordo com a RGI 1.

No âmbito da posição 9405, os "perfis" classificam-se nas subposições 99.00 e as luminárias nas subposições 10.93, com exceção das utilizadas na iluminação pública e na posição 40.10, no caso das utilizadas na iluminação pública, de acordo com a RGI 6 62.

Desse modo, pelas RGI 1, RGI 6 e Regra Geral Complementar 1 (RGC-1), a classificação dos produtos em questão são no código 9405.99.00 da TIPI, em se

tratando de perfis, e 9405.10.93, em se tratando de luminárias ou 9405.40.10, caso sejam luminárias utilizadas na iluminação pública.

Oportunamente, a fiscalização citou a Solução de Consulta SRRF 10 RF n.º 17, de 02 de março de 2001, proferida no processo 11020.002518/00-21 que tratou da classificação fiscal de perfis de luminária, valendo reproduzi-la:

"Assunto: Classificação de Mercadorias Ementa:

Código TIPI Mercadoria 9405.99.00 Parte de luminárias de lâmpadas fluorescentes, constituída de perfil trapezoidal de chapa de aço, de comprimento determinado e furações próprias para a montagem das demais partes da luminária, comercialmente denominada "Calha para uso em iluminação" Dispositivos Legais:RGI I (Nota 1 k) da Seção XV e texto da posição 9405) e 6 (texto da subposição 9405.99), da TIPI aprovada pelo Decreto n.º 2.092, de 1996"

Dessa forma, nada há a reparar no lançamento de ofício das diferenças apuradas em razão do erro de classificação Fiscal e alíquota.

(. . .)

Multa de ofício

Manifestou o impugnante o entendimento de que seria inaplicável a multa de ofício, cabendo somente a multa de mora no percentual de 20% sobre o valor do débito, caso o lançamento seja julgado procedente. Disse ainda ter havido duplicidade de lançamento, já que as pretensas irregularidades foram objeto de penalidade no processo 11020.000393/2005-52.

Improcedentes as alegações do impugnante, uma vez que a autoridade fiscal fundamentou o lançamento pela falta de lançamento do IPI, e aplicou a multa de ofício no percentual de 75% sobre o valor lançado por força do disposto no art. 80, inciso I, da Lei n.º 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45 da Lei n.º 9.430/96, (fl. 23), abaixo transcrito, sem o acréscimo da multa moratória.

"Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal, a falta de recolhimento do imposto lançado ou o recolhimento após vencido o prazo, sem o acréscimo de multa moratória, sujeitará o contribuinte às seguintes multas de ofício: (Redação dada pela Lei n.º 9.430, de 1996) (Vide Mpv n.º 303, de 2006) (Vide Medida Provisória n.º 351, de 2007)

1-setenta e cinco por cento do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido ou que houver sido recolhido após o vencimento do prazo sem o acréscimo de multa moratória; (Redação dada pela Lei n.º 9.430, de 1996"

Não houve a alegada duplicidade de cobrança, pois a multa cobrada no processo n.º 11020.000393/2005-52, diz respeito à falta de cumprimento de obrigação acessória prevista no art. 11 da Lei n.º 8.218, de 1991, com a redação dada pelo art. 72 da MP n.º 2.158- 35, de 24 de agosto de 2001 e a de que trata o presente processo incide sobre a falta de lançamento de imposto.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade, e no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter o crédito tributário formalizado no Auto de Infração de fls. 05/17."

Alegações trazidas pelo recurso voluntário

As "novas" alegações dizem respeito à aplicação da multa de ofício, matéria que reputo ser de ordem pública, pelo que delas conheço.

A multa de ofício não é aplicável ao caso, porém a multa de mora, pois todas as informações foram prestadas e as operações devidamente escrituradas, tendo sido o lançamento motivado apenas por erro na classificação fiscal.

À luz do art. 106 do CTN, deve ser cancelada, porque o art. 80 da Lei n.º 4.502/64, no qual foi capitulada, foi revogado pela Lei n.º 11.488/07, que trouxe penalidade mais branda.

Não pode ser exigida, pois não foram cumpridos os ditames do art. 71 da Medida Provisória n.º 2.158-34/01 (reeditada pela MP n.º 2.158-35/2001), que deu nova redação ao art. 19 da Lei n.º 3.470/58, que dispõe sobre o processo de lançamento de ofício.

Examino os argumentos de defesa.

A Lei n.º 11.488/07 deu nova redação ao art. 80 da Lei n.º 4.502/64, sem, contudo, eliminar ou reduzir o percentual de 75% da multa de ofício, a saber:

“Art. 80. A falta de lançamento do valor, total ou parcial, do imposto sobre produtos industrializados na respectiva nota fiscal ou a falta de recolhimento do imposto lançado sujeitará o contribuinte à multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) do valor do imposto que deixou de ser lançado ou recolhido.” (Redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007)

Assim, não é caso de aplicação do “Princípio da Retroatividade Benigna”, para cancelamento ou redução da multa de ofício.

Ainda com base no art. 80 da Lei n.º 4.502/64, conclui-se que é aplicável a multa de ofício de 75%, em qualquer caso em que se apure falta de lançamento, total ou parcial, e de recolhimento de IPI, mesmo que as operações tenham sido devidamente escrituradas e a infração seja apenas a de erro de classificação fiscal.

E, por fim, da leitura dos autos, ao contrário do que alega a recorrente, apura-se que todos os requisitos previstos no art. 19 da Lei n.º 3.470/58 foram cumpridos, a saber:

"Art. 19. O processo de lançamento de ofício será iniciado pela intimação ao sujeito passivo para, no prazo de vinte dias, apresentar as informações e documentos necessários ao procedimento fiscal, ou efetuar o recolhimento do crédito tributário constituído.

§ 1º Nas situações em que as informações e documentos solicitados digam respeito a fatos que devam estar registrados na escrituração contábil ou fiscal do sujeito passivo, ou em declarações apresentadas à administração tributária, o prazo a que se refere o caput será de cinco dias úteis.

§ 2º Não enseja a aplicação da penalidade prevista no art. 44, §§ 2º e 5º, da Lei n.º 9.430, de 1996, o desatendimento a intimação para apresentar documentos, cuja guarda não esteja sob a responsabilidade do sujeito passivo, bem assim a impossibilidade material de seu cumprimento."

Assim, nego provimento aos argumentos

Conclusão

Nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira

Fl. 8 do Acórdão n.º 3301-007.134 - 3ª Seção/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 11020.002531/2005-38