



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

Processo n° 11020.004064/2005-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102-001.982 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de agosto de 2013
Matéria Classificação Fiscal - IPI
Recorrente MOET HENESSY DO BRASIL - VINHOS DESTILADOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 10/01/2000 a 31/01/2001

VINHO ESPUMANTE TIPO CHAMPAGNE. CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

O vinho espumante do tipo champanha - *champagne* - classifica-se no código 2204.10.10 da TIPI/96, independentemente do local onde for produzido.

BEBIDAS. CLASSES DE VALORES. REENQUADRAMENTO DE OFÍCIO. COBRANÇA RETROATIVA. DIFERENÇA DE IMPOSTO. IMPOSSIBILIDADE.

A falta de pedido de reenquadramento das bebidas tributadas pelo sistema de classes de valores autoriza que a providência seja tomada de ofício pela Secretaria da Receita Federal. Na época da ocorrência dos fatos, não havia previsão legal para exigência retroativa do Imposto e acréscimos legais no caso de reenquadramento de produto para o qual houve enquadramento inicial.

BEBIDAS. CLASSES DE VALORES. ENQUADRAMENTO INICIAL. AUSÊNCIA. COBRANÇA DE IMPOSTO. POSSIBILIDADE.

A falta de pedido de enquadramento inicial de produtos novos tributadas pelo sistema de classes de valores autoriza que a providência seja tomada de ofício pela Secretaria da Receita Federal, com a correspondente exigência do Imposto que deixou de ser pago e acréscimos legais.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 10/01/2000 a 31/01/2001

DECADÊNCIA. CONTAGEM DE PRAZO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO. AUSÊNCIA. REGRA GERAL.

No caso de tributos cujo lançamento processa-se por homologação do pagamento antecipado pelo obrigado, a extinção do crédito sob condição resolutória depende da efetiva antecipação do pagamento correspondente,

sem o qual o próprio lançamento por homologação não opera-se, restando o mesmo regulado pelas disposições contidas no artigo 173.

Recurso de Ofício Negado

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário e negar provimento ao Recurso de Ofício. A Conselheira Nanci Gama acompanhou o Relator pelas conclusões no que se refere à inexatidão da classificação fiscal.

(assinatura digital)

Luis Marcelo Guerra de Castro – Presidente

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator

EDITADO EM: 31/10/2013

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

Relatório

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

A empresa acima identificada foi autuada pela fiscalização do IPI, em 26/12/2005, para formalizar o lançamento do imposto recolhido a menor, relativo ao período compreendido entre 10/01/2000 e 31/01/2001, conforme Auto de Infração, de fls. 08/09 e anexos, pela ocorrência das irregularidades detalhadas no Relatório de Auditoria Fiscal, de fls. 46 a 54, resumidas a seguir.

1.1. O contribuinte industrializa o produto denominado “vinho espumante”, também conhecido como “Champanha”, utilizando como marcas comerciais os nomes de *M. Chandon*, *M. Chandon – Demi-Seco*, *M. Chandon – Brut e Chandon*, cujos enquadramentos, para fins de tributação do IPI, foram feitos nas classes A, D, I, J e N, de acordo com Portaria MF nº 352, de 24 de novembro de 1988 e Ato declaratório da Secretaria da Receita Federal - SRF nº 5 de 19 de janeiro de 1999, segundo informações prestadas pelo contribuinte, utilizando a classificação fiscal no código **2204.10.90**, da TIPI/96.

1.2. Nos procedimentos de fiscalização, o agente fiscal identificou que o estabelecimento também industrializa outros produtos similares aos mencionados no item anterior, mas com marca comercial e preço distintos, adotando as seguintes denominações: *Chandon Passion*, *Chandon Rouge*, *Excellence Chandon*, *Chandon Demi-sec*, *Excellence Par Chandon Brut Reserve*, *Chandon Magnum*, *Chandon Cuvee 500 anos* e *Chandon Cuvee du Millenaire*. Em razão da industrialização desses novos produtos, bem assim dos novos preços praticados, a empresa

impugnante deveria ter tomado a iniciativa de informar e de solicitar, junto à Secretaria da Receita Federal-SRF, o enquadramento nas classes correspondentes, o que não foi feito, preferindo adotar os mesmos enquadramentos nas classes dos produtos mais antigos.

1.3. Em vista disso, coube à fiscalização encaminhar à Coordenação Geral de Tributação da SRF os dados necessários para que se procedesse ao enquadramento nas classes dos novos produtos, juntamente com os preços de venda praticados no mercado, no período em exame, preços esses informados pelo próprio contribuinte, conforme documentos das fls. 457 e 472 e fls. 491 a 492. Dessa forma, foi publicado o Ato Declaratório Executivo - ADE nº 69, de 20 de dezembro de 2005, D.O.U. de 26/12/2005, fls. 620, com os enquadramentos de todos os produtos industrializados pelo impugnante, nas respectivas classes de tributação do IPI, relativamente aos anos de 2000 a 2004. Esse novo enquadramento se deu em classes de tributação superiores (L, M, N, O, P, Q, R e S) ao que vinha sendo adotado pelo contribuinte, ocasionando, por consequência, um valor maior do IPI por unidade de produto, conforme TABELA "A" do art. 135, do Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998 (RIPI/98). Dessa forma, constatada insuficiência no lançamento do IPI nas notas fiscais dos produtos saídos do estabelecimento, a fiscalização procedeu ao cálculo das diferenças do IPI em razão do novo enquadramento de classes atribuído pelo ADE nº 69, de 2005, cujas diferenças de imposto, não lançado, encontram-se demonstrado nas planilhas das fls. 55 a 431.

1.4. A segunda irregularidade apurada pela autoridade fiscal, diz respeito ao creditamento indevido do IPI, na escrita fiscal, do imposto destacado nas notas fiscais detalhadas no quadro da fl. 51 do relatório de auditoria fiscal, do ano de 2000, em virtude de serem compras para comercialização, aquisição de bens do ativo permanente e material de consumo, produtos que não se enquadram na condição de *insumos*, cujos valores do IPI não dão direito a crédito pela legislação de regência.

1.5. Em razão das irregularidades acima apontadas, foi procedida a reconstituição da escrita fiscal do contribuinte, de fls. 39 a 45, remanescendo saldos devedores de imposto não lançados e não recolhidos, que estão sendo exigidos no Auto de Infração e anexos, de fls. 08 a 37, com enquadramento legal nos artigos 15, 16, 17, 23, inciso II, 32, inciso II, 109, 110, inciso I, alínea "b" e inciso II, alínea "c", 112, incisos I e II, 114 e parágrafo único, 126, 127, parágrafos 1º ao 4º e 6º, 129, 130, inciso I, 133, 135, 182, 183, inciso IV, 185 inciso II, 300 inciso II, 316, inciso IV, alíneas "b" e "c", 330, inciso II e 404 do Decreto nº 2.637, de 1998 (RIPI/98), ADE-SRF nº 69, de 2005, Orientação Normativa COANA nº 1, de 15 de julho de 1999, art. 74 do Decreto nº 99.066, de 08 de março de 1990, Ato Declaratório-SRF nº 74, de 12 de novembro de 1997, cujo lançamento do imposto foi acrescido da multa de ofício, no percentual de 75%, com enquadramento legal no art. 80, inciso I da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964 com a redação dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, além dos juros de mora calculados pela taxa Selic, totalizando um crédito tributário no valor de R\$ 14.332.313,96, calculado até 30/11/2005.

2. Na impugnação tempestiva, das fls. 851 a 880, o interessado, por intermédio de seu procurador, instrumento de fls. 882, assim se manifesta quanto às infrações acima apontadas.

2.1. Alega, em preliminar, a ocorrência do prazo decadencial dos períodos de apuração anteriores a 26/12/2000, pois se tratam de períodos lançados a mais de 5 anos da ocorrência dos fatos geradores, posto que tomou ciência do Auto de Infração

em 26/12/2005, invocando, a seu favor, a aplicação do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN.

2.2. Em seguida, o impugnante menciona que identificou erros nos cálculos do imposto exigido na autuação. Primeiramente, alega que parte das saídas dos produtos do seu estabelecimento foram para armazenagem em estabelecimentos de terceiros e, nessa hipótese, as saídas poderiam se dar com suspensão do imposto, apesar de reconhecer que efetuou o destaque do IPI nas respectivas notas de saída. Em segundo, porque há a incidência única do IPI na industrialização de bebidas, de acordo com o disposto no art. 4º, da Lei nº 7.798, de 10 de julho de 1989, não podendo o fisco efetuar a sua cobrança em duplicidade, nas saídas para armazenagem e nas saídas para vendas ao consumidor. Dessa forma, o agente fiscal deixou de considerar, quando do retorno dos produtos da armazenagem, a mesma majoração do IPI imposta pela fiscalização na remessa, o que ocasionou distorção nos cálculos, afrontando o princípio da não-cumulatividade.

2.3. Prossegue alegando ser desnecessária a solicitação de novos enquadramentos dos produtos por ele industrializados, em face do reajuste de preços praticados, por absoluta falta de previsão legal. Já a aplicação do art. 127, § 2º do RIPI/98, que estabelece a revisão de ofício dos enquadramentos é apenas facultativa, e não obrigatória, o que justifica o motivo pelo qual o interessado não solicitou a revisão dos enquadramentos dos seus produtos em função da alteração dos preços. Além disso, os novos produtos que foram lançados no mercado eram semelhantes aos já anteriormente industrializados, o que o levou a concluir pela não necessidade de um novo enquadramento. Ademais, não vê como se sustentar a aplicação retroativa do ADE nº 69, de 2005, pois se trata de um ato discricionário, alegando que o reenquadramento só poderia ser feito mediante lei.

2.4. Na seqüência, menciona que o agente fiscal também incorreu em erro ao classificar os produtos por ele industrializados, adotando o código **2204.10.10** - “vinhos espumantes e vinhos espumosos – tipo champanha (“champagne”)), quando o correto seria o código **2204.10.90** - “vinhos espumantes e vinhos espumosos – outros”, como vem utilizando desde longa data, isso porque a primeira classificação somente se aplicaria às bebidas com origem na região da França denominada “*champagne*”, produtos esses que não são objeto do presente litígio.

2.5. Finaliza o seu arrazoado protestando pela glosa dos créditos do IPI levada a efeito pelo agente fiscal em algumas notas fiscais, na medida em que restou insuficiente a motivação constante no relatório de auditoria fiscal, não permitindo ao impugnante exercer plenamente o seu direito à defesa. De qualquer forma, com relação à glosa de R\$ 19.333,80 (PA – 3-04/2000), alega tratar-se de produto enviado para industrialização por encomenda, posteriormente retornado com destaque do IPI, em perfeita consonância com a legislação de regência, de acordo com o art. 147, IV do RIPI/98.

2.6. Requereu, por último, que seja julgado improcedente o lançamento formalizado pela autoridade fiscal, como medida de justiça.

3. Após um primeiro exame do processo, restaram dúvidas a respeito da apuração do imposto exigido no auto de infração, o que acarretou o encaminhamento do processo à repartição de origem, em diligência, fls. 968/969, para que a fiscalização revisse os cálculos efetuados na autuação.

3.1. Desta maneira, a fiscalização efetuou novos cálculos, emitindo o Relatório de Diligência Fiscal, de fls. 1021 a 1023, acompanhado dos documentos e demonstrativos, de fls. 976 a 1020, com as seguintes conclusões:

3.1.1. O agente fiscal procedeu à nova apuração dos créditos do IPI quando do retorno dos produtos remetidos para depósito fechado, dessa vez com o

mesmo valor de imposto em que se deu a remessa, ou seja, com valor unitário do IPI majorado. Para efetuar o cálculo, a fiscalização utilizou o livro Registro de Inventário, já que grande parte das notas de retorno não mencionavam a que notas de remessa se referiam. Além disso, a fiscalização desconsiderou, nos cálculos dos créditos do IPI majorados, as notas cujas remessas, e respectivos retornos, foram feitos sem destaque do imposto, vale dizer, com suspensão do imposto.

3.1.2. Por fim, foi efetuada nova reconstituição da escrita fiscal do contribuinte, de fls. 1016 a 1018, concluindo por remanescer, como exigência do valor lançado na autuação, somente o saldo devedor do IPI em relação ao 3º decêndio de janeiro de 2001, no valor de R\$ 9.033,49, bem assim a multa do IPI não lançado com cobertura de crédito, no valor de R\$ 42.104,92, conforme planilhas das fls. 1019 e 1020.

3.2. Após tomar ciência do Relatório de Diligência Fiscal, em 26/09/2007, fls. 1025, o contribuinte se manifestou, no devido prazo, mediante um segundo arrazoado, de fls. 1043 a 1045, mencionando, em síntese, que o agente fiscal deixou de considerar, na nova apuração, os créditos do IPI dos produtos retornados sem destaque do imposto, desatendendo o que teria sido solicitado pela DRJ no pedido de diligência, silenciando quanto aos demais tópicos

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

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 10/01/2000 a 31/01/2001

DECADÊNCIA.

No lançamento de ofício formalizado em 26/12/2005, em que houve antecipação parcial do pagamento do imposto, sem que tenha ocorrido dolo, fraude ou simulação, considera-se transcorrido o prazo decadencial, em relação aos fatos geradores do IPI, com data anterior a 26/12/2000 e definitiva a extinção do crédito tributário.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

O “vinho espumante do tipo champanha (“champagne”)", com as características definidas no art. 74 do Decreto nº 99.066, de 1990, classifica-se no código 2204.10.10 da TIPI/96.

ENQUADRAMENTO DE OFÍCIO. DIFERENÇAS DE IPI.

O enquadramento, de ofício, em classes superiores daquelas adotadas pelo contribuinte, dos produtos classificados na posição 2204 da TIPI/96, justifica o lançamento complementar do IPI, com aplicação retroativa autorizada por lei.

O processo foi inicialmente baixado em diligência pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento para que fossem esclarecidos os cálculos do IPI considerado pela fiscalização como não lançado. Refeitos os cálculos à luz de certos apontamentos feitos pelo próprio contribuinte na impugnação ao lançamento, tais como pedido para que fosse considerado no cálculo do valor do crédito também à alíquota majorada considerada na apuração do valor devido e que fossem excluídas as saídas de mercadorias com suspensão do impostos para armazenamento, restou o crédito reduzido, uma vez reconhecida parcial razão à

autuada

Em preliminar, a recorrente requer novamente realização de diligência para que sejam mais uma vez refeitos os cálculos, considerando o IPI majorado também para os casos de devolução de mercadorias por clientes.

No mérito, considera que o Ato Declaratório Executivo - ADE nº 69, de 20 de dezembro de 2005, por meio do qual foram reenquadradas as bebidas somente poderia valer a partir da data em que as mercadorias foram reenquadradas ou também para o passado, mas nunca apenas para o passado.

Que não há previsão legal para formulação de novos pleitos de enquadramento em razão da alteração no preço das mercadorias - há apenas a partir da IN 796/07. Que trata-se de uma faculdade e não de uma obrigação, conforme consta no Regulamento do IPI, e que a Lei condiciona a exigência retroativa aos casos em que o contribuinte deixa de prestar informações ou presta de forma incorreta, o que não aconteceu.

Que a desproporção entre o valor do imposto devido pela aplicação da alíquota específica e o que resultaria da aplicação da alíquota *ad valorem* acusada na decisão de primeira instância não diz respeito apenas à autuada, mas a toda e qualquer bebida nacional e decorre do fato de a Administração não ter revisto ela própria a tabela que, antes expressa em OTN, deixou de ter reajuste automático em decorrência do Plano Real. Para confirmar seu entendimento, cita o caso de reenquadramento geral determinado em 2002 pela própria Secretaria da Receita Federal por meio da IN 249/02, cujas conseqüências foram explicitas pelo ADN nº 23/03 como afetando o enquadramento das bebidas exclusivamente a partir daquela data.

Demonstra inviabilidade de proceder da forma pretendida pela fiscalização, na medida em que resultaria em uma quantidade de atos de enquadramento e reenquadramento absurda se todos produtores assim procedessem a cada alteração de preço de seu produto e, ainda, que nenhum produtor procedeu dessa forma.

No que diz respeito ao enquadramento na TIPI (fato que não tem nenhuma repercussão tributária), sustenta que o produto não se classifica como champagne. Aponta equívoco da fiscalização no uso da Lei 7.678/88, editada para outra finalidade que não a classificação de mercadorias e sustenta que somente produtos produzidos pelo método *champanoise* e na França podem se classificar como champagne.

Afirma ainda que a administração aceitou a classificação 2204.10.90 por ela utilizada quando do pleito inicial de enquadramento encaminhado pela autuada.

Finalmente, sustenta que não houve lançamento de produtos novos, mas de pequenas variações de produtos já enquadrados e que há dois produtos para os quais foi inclusive solicitado o enquadramento. O que não foi atendido.

A Delegacia da Receita Federal Julgamento recorre de ofício da decisão que exonerou crédito tributário em valor superior ao limite de alçada, decisão motivada pela decadência do direito de constituir os créditos tributários cujo fato gerador do imposto e correspondente antecipação do pagamento ocorrera a mais de cinco anos da ciência do Auto de Infração controvertido.

O julgamento foi inicialmente convertido em diligência sob o fundamento a seguir reproduzido.

Conforme consta às folhas 1.067 e 1.068 do processo, a autuada requer realização de nova diligência para que sejam mais uma vez refeitos os cálculos,

utilizando-se a alíquota majorada do Imposto sobre Produtos Industrializados também para os casos de devolução de mercadorias feitas pelas clientes.

Segundo entende,

Olvidou a autoridade de primeiro grau, no entanto, que em vários casos houve a devolução de mercadorias por parte dos adquirentes, o que de certa forma é comum no setor de bebidas.

Uma vez que trata-se de matéria que envolve a metodologia de cálculo dos tributos devidos, em circunstâncias que denotam a possibilidade de que efetivamente haja valores que devem ser reduzidos com base no critério já acolhido pelo i. Julgador da decisão *a quo*, VOTO POR CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para que sejam apuradas as diferenças nos termos pleiteados pela recorrente.

Atendida a demanda, retorna agora a este Conselho para decisão final do litígio.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso.

O processo retornou da Unidade de Preparadora sem alteração no cálculo dos tributos devidos, porque a Recorrente já não mais dispunha das notas fiscais com base nas quais a Fiscalização Federal poderia recalcular o valor do crédito em relação às mercadorias devolvidas, como solicitado pela parte. Observe-se como informou o Auditor-Fiscal responsável pela realização da diligência.

Em 20/11/2012 manifestando-se sobre essa Intimação Fiscal apresentou os livros de entradas e saídas de mercadorias originais, que foram imediatamente devolvidos, e cópias das folhas desses livros onde estão registradas as notas fiscais solicitadas (fls. 1156 a 1163). Não apresentou as cópias das notas fiscais de devolução. Informou que não foram apresentadas porque as mesmas foram eliminadas, destruídas (fl.1155).

(...)

A empresa industrializa e comercializa outros produtos além daqueles que foram objeto do lançamento fiscal e sem o acesso às **notas fiscais de devolução** é impossível identificar os produtos devolvidos e, conseqüentemente, não temos como saber se as devoluções realizadas são efetivamente dos produtos relacionados no Auto de Infração. Destaca-se que os documentos fiscais devem ser guardados até a decisão final.

Intimada a se pronunciar sobre o resultados da diligência fiscal, a empresa não se manifestou.

Classificação Fiscal das Mercadorias

No que concerne à classificação tarifária das mercadorias, em sua defesa (fls. 1078 a 1082) a empresa sustenta que a legislação fiscal não pode alterar conceitos de direito privado, assim como conceitos que são usualmente aceitos nacional e internacionalmente. Neste sentido, não poderia a Administração atribuir a um produto classificação aplicável a outro produto com características diversas. Isto porque, “*o verdadeiro champagne é unicamente aquele produzido na região francesa que leva o mesmo nome (daí porque, inclusive, a denominação da bebida), elaborada sob condições especiais, em especial quanto ao tipo de uvas utilizadas, sendo produzida segundo método champenoise, no qual a segunda fermentação ocorre na própria garrafa*” e que a Lei 7.678/88, utilizada pela Coana – Coordenação-Geral de Administração Aduaneira para classificação fiscal do produto, apenas estabelece padrões de comercialização da bebida, não se tratando de norma tributária. Recorre ainda às Regras 3 “c” e 4 para Classificação Fiscal de Mercadorias para confirmar seu entendimento.

Liminarmente, é preciso que se leve em consideração a existência de uma Orientação Normativa emitida pelo Órgão Central referindo-se à correta classificação fiscal da mercadoria objeto da lide. Se, por um lado, é verdade que este colegiado não deve obediência aos atos normativos editados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, também o é que a existência de um estudo determinando a correta classificação fiscal de mercadorias merece ser observado e requer maior empenho do autuado na desconstituição do entendimento nele fixado.

Por conta disso, entendo que deva ser enfrentado o argumento apresentado pela Recorrente na parte da defesa em que protesta contra o uso de legislação não tributária no texto da Orientação Normativa da Coana. É claro que esse fato não retira eficácia da Norma, mas, segundo entendo, o foco da impugnação, neste ponto, foi direcionado a uma questão de relevo, na medida em que os critérios de classificação fiscal nem sempre estão alinhados a outros conceitos presentes em expedientes de outras origens. É justamente por este motivo que não devemos nos ater excessivamente à conceituação comercial da bebida, já que a sua classificação fiscal deve-se basear em critérios objetivos e, sempre que possível, restritos à legislação tributária e, no caso, particularmente e especialmente, a aduaneira. Assim procedendo, não se estará alterando conceitos de direito privado, como quer fazer crer a Recorrente, mas apenas aplicando à matéria a legislação adequada, em harmonia com o que foi dito acima. Por outro lado, não se desconhece que, em muitas situações, por razões que se encontram no âmbito da autonomia política de cada país, o Sistema Harmonizado de Classificação de Mercadorias vê-se impedido de atribuir conceitos válidos para todos os países, situação em que as lacunas são preenchidas segundo critérios pátrios, de acordo com o ordenamento jurídico vigente.

Isto posto, mesmo que se aceita a reclamação formulada, a solução do litígio não se resolve favoravelmente a ela no que diz respeito à classificação fiscal dos produtos. É que, de todos os argumentos apresentados, ao final, a única diferenciação que resta entre o produto fabricado pela empresa e o *Champagne* fabricado na região de mesmo nome é o local de fabricação e isso não parece ter nenhuma importância para fins de classificação fiscal de mercadorias, embora se saiba que, hodiernamente, tenha enorme importância para fins comerciais.

Essa conclusão vem do teor das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias - NESH, que, ao definir a abrangência da posição 2204, especifica os vinhos espumantes e espumosos, que contêm elevada quantidade de dióxido de carbono, resultante quer da fermentação em recipiente fechado (vinhos

espumantes naturais), quer da adição artificial de anidrido carbônico (vinhos espumosos gaseificados).

Ao assim especificar, as NESH orientam pela delimitação a dois tipos de vinhos espumantes: os que fermentam em recipiente fechado e os que sofrem a adição artificial de anidrido carbônico. Como fica muito claro, nenhuma distinção é feita em relação ao local onde tais produtos sejam fabricados.

Também há que se considerar que o título da NCM correspondente refere-se a *vinhos espumantes e vinhos espumosos, tipo champanha (“champagne”)*, menção que certamente não se equivale ao “*verdadeiro champagne*” que a recorrente pretende diferenciar dos demais vinhos. De fato, a menção a uma classe de espumantes do tipo champanha não pode ser interpretada como designando uma bebida específica denominada *champagne* e fabricada numa região específica da França.

Neste mesmo diapasão, inaplicáveis as Regras 3 “c” e 4 de Classificação Fiscal de Mercadorias quando este procedimento pode ser feito pela aplicação da Regra 1.

Uma vez que o anidro carbônico presente no produto fabricado pela autuada resulta de uma segunda fermentação alcoólica em recipiente, a classificação tarifária correta é no Código 2204.10.10.

Enquadramento retroativo – exigência de diferença de Imposto e acréscimos legais

Em recente julgamento, Acórdão nº 3102-001.670, de 27 de novembro de 2012, esta Turma decidiu boa parte das questões que estão sendo neste controvertidas. Uma vez que tenha acompanhado o i. Relator daquele Processo, Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, tanto na solução quanto nos fundamentos que lhe deram suporte, não só por uma questão de economia processual, mas, principalmente, pela excelência na abordagem da matéria, reproduzirei ao longo do vertente Voto os termos nos quais o assunto foi decidido, premissas e conclusões que acolho *in totum* no vertente Voto e servirão de suporte à decisão proposta neste Processo.

Para melhor encaminhamento da decisão, interessante que o teor do artigo 127 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados seja reproduzido.

Art. 127. Os produtos classificados nas posições 2204, 2205, 2206 e 2208 da TIPI serão enquadrados em classes de valores de imposto, por ato do Secretário da Receita Federal (Lei nº 7.798, de 1989, art. 1º).

§ 1º O contribuinte informará à Secretaria da Receita Federal as características de fabricação e os preços de venda, por espécie e marca do produto e por capacidade do recipiente (Lei nº 7.798, de 1989, art. 2º, § 2º).

§ 2º Feito o enquadramento inicial, este poderá ser alterado, de ofício ou a pedido do próprio contribuinte (Lei nº 7.798, de 1989, art. 2º, § 4º).

§ 3º O enquadramento inicial dos produtos nas classes ocorrerá segundo (Nota do Anexo I da Lei nº 7.798, de 1989):

I - a capacidade do recipiente em que são comercializados, agrupados em quatro categorias:

a) até cento e oitenta ml;

b) de cento e oitenta e um ml a trezentos e setenta e cinco ml;

c) de trezentos e setenta e seis ml a seiscentos e setenta ml;

d) de seiscentos e setenta e um ml a mil ml;

II - os preços normais de venda efetuada por estabelecimento industrial ou equiparado a industrial ou os preços de venda do comércio atacadista ou varejista.

§ 4º O contribuinte que não prestar as informações, ou que prestá-las de forma incompleta ou com incorreções, terá o seu produto enquadrado ou reenquadrado de ofício, sendo devida a diferença de imposto, acrescida dos encargos legais (Lei nº 7.798, de 1989, art. 2º, § 3º).

§ 5º O enquadramento do produto ou de grupo de produtos poderá se dar sob classe única.

§ 6º Os produtos acondicionados em recipientes de capacidade superior a mil ml, desde que autorizada a sua comercialização nessas embalagens, estão sujeitos ao imposto proporcionalmente ao que for estabelecido no enquadramento para o recipiente de capacidade de mil ml, arredondando-se para mil ml a fração residual, se houver (Nota do Anexo I da Lei nº 7.798, de 1989).

Em relação à arguição de que Ato Declaratório Executivo - ADE nº 69, de 20 de dezembro de 2005, por meio do qual foram reenquadradas as bebidas, somente poderia valer a partir da data em que as mercadorias foram reenquadradas ou também para o passado, mas nunca apenas para o passado, assim foi decidido.

Não vejo como acolher a suscitada nulidade do ADE nº 69/2005, alegadamente falho por se limitar a enquadrar os produtos no período de 2001 a 2004, nem muito menos do auto de infração em razão de falta de motivação.

(...)

Assim, se o Fisco determinou o enquadramento que entende cabível e tal medida restringe-se ao presente litígio, é sobre esse enquadramento de ofício que devemos nos manifestar.

Noutro giro, cabe fixar que, nos termos do já transcrito § 4º do art. 127 do RIPI de 1998, a omissão imputada ao sujeito passivo autorizaria o reenquadramento ou enquadramento de ofício. Tal medida, imagino, deve se restringir ao período em que a falha teria sido detectada.

Com efeito, não poderia o Fisco pressupor que as alegadas falhas na prestação de informações se perpetrariam nos períodos de apuração subsequentes e, sem a demonstração de tais falhas. Se o fizesse, o enquadramento ou reenquadramento de ofício estaria maculado por vício de motivação.

A parte também sustentou a ausência de previsão legal para formulação de novos pleitos de enquadramento em razão da alteração no preço das mercadorias, que, segundo entende, ocorreu tão somente a partir da Instrução Normativa SRF 796/07. Defendeu, ainda, tratar-se de uma faculdade e não de uma obrigação, conforme consta no Regulamento do IPI e que a Lei condiciona a exigência retroativa aos casos em que o contribuinte deixa de prestar informações ou presta de forma incorreta, o que não teria acontecido. O assunto foi examinado e decidido no item 2.3 do Voto.

2.3 Discrepância entre os Preços Informados no Enquadramento Inicial e os Preços Praticados em Operações Subsequentes

Segundo a acusação fiscal, a recorrente deveria pleitear o reenquadramento dos produtos em razão do comportamento dos preços dos produtos enquadrados, de modo a viabilizar que a tributação refletisse os preços efetivamente praticados. A evolução dos preços encontra-se descrita às fls 537 e 555 e seguintes.

Em sentido diverso, o Sujeito Passivo afirma que as distorções em questão decorreriam da omissão do próprio Fisco, que deixara de promover o reajuste dos valores das classes de produtos.

Com relação a esta acusação, julgo extreme de dúvidas que o Fisco pode, a qualquer tempo, promover a revisão dos valores de ofício, na medida em o reajuste de preços representaria alteração do *status quo* considerado por ocasião da fixação do enquadramento inicial.

Entretanto, embora não concorde com o fundamento da defesa, não vejo como considerar, à luz da legislação que vigia por ocasião dos fatos geradores litigiosos, que o Sujeito Passivo teria incorrido em omissão ou inexactidão e isso, como se viu, é essencial para que o ato declaratório de reenquadramento produza efeitos retroativos.

A meu ver, durante o período fiscalizado, não se identifica norma que defina a obrigação do sujeito passivo de solicitar a revisão do enquadramento e, se não há norma que obrigue, não há, a meu ver, como imputar omissão.

(...)

De fato, merece destaque o exame das disposições normativas vigentes à época dos fatos.

Como se lê, o artigo 127 da Lei nº 7.789/89 determinava o enquadramento dos produtos classificados nas posições 2204, 2205, 2206 e 2208 da TIPI em classes de valores de imposto, por ato do Secretário da Receita Federal. Para tanto, o contribuinte deveria informar à Secretaria as características de fabricação e os preços de venda de seus produtos. A norma deixa claro que, feito o enquadramento inicial, este poderia ser alterado, de ofício ou a pedido do próprio contribuinte.

Adiante, o parágrafo 3º do mesmo artigo 127 define que o enquadramento inicial dos produtos seria feito com base na capacidade do recipiente em que são comercializados e nos preços normais de venda efetuada por estabelecimento industrial ou equiparado a industrial ou os preços de venda do comércio atacadista ou varejista.

A todo rigor, o que se extrai das disposições normativas não é mais do que a obrigação do sujeito passivo de informar à Secretaria da Receita Federal os dados necessários ao enquadramento dos produtos, o que, inicialmente, seria feito com base na capacidade do recipiente e no preço de venda. Realizado o enquadramento inicial, este poderia ser alterado, mas nada se disse sobre o momento em que essa alteração deveria ser feita e nem com base em que evento.

Desde logo, peço vênica para apresentar minha divergência com a leitura empreendida em primeira instância de julgamento. Com efeito, não vejo como extrair do comando normativo a conclusão de que a autuada estivesse obrigada a solicitar o reenquadramento dos produtos que tivessem o preço alterado, e penso assim por muitas razões.

Primeiro, como restou evidenciado, apenas o critério de enquadramento inicial estava definido nas disposições normativas. Nenhuma menção feita aos enquadramentos subsequentes. Pode-se até presumir que os critérios haveriam de ser os mesmos, mas daí até dizer que essa suposição obrigasse o sujeito passivo, penso, é ir longe demais. Ainda mais, admitindo-se que os critérios fossem os mesmos, quais sejam, preço e capacidade do

recipiente, de se indagar o momento exato em que a alteração do preço (obviamente mais volátil do que a capacidade) daria ensejo ao pedido de reenquadramento.

Depois, se disse, exclusivamente, que o enquadramento poderia ser alterado e que essa alteração seria por iniciativa do sujeito passivo ou do Fisco. Observe-se, não há nenhuma determinação expressa de que a iniciativa seja tomada pelo contribuinte, trata-se apenas de uma possibilidade. Ainda mais, absolutamente nada se disse sobre quando essa providência deveria se dar por iniciativa de um ou de outro.

Neste contexto, difícil reconhecer na conduta do sujeito passivo a falta prestação das informações ou sua prestação incompleta ou incorreta, ensejando a exigência de diferença de imposto e acréscimos legais. A meu sentir, nem estava claro que o contribuinte estivesse obrigado a solicitar o reenquadramento, nem o momento em que deveria fazê-lo.

Enquadramento dos Produtos Novos

Discute-se, ainda, nos autos, a necessidade de solicitação de enquadramento para os produtos novos fabricados pela Recorrente.

2.1 – Enquadramento de Produtos Novos

Com relação a este ponto, com base nos elementos carreados ao processo, entendo que parcial razão assiste ao Contribuinte. Os produtos denominados "*Chandon Cuvée 500 anos*" e "*Chandon Cuvée du Millenaire*" são os mesmos que já haviam sido enquadrados. Sobre esse ponto o laudo³ e a nota técnica⁴ juntados aos autos deixam clara tal condição.

Por outro lado, consta dos autos, mais precisamente à fl. 1178, declaração de informações relativa ao produto descrito como “Espumante Natural Tinto Brut”, condizente com o produto “Chandon Rouge”, de 750 ml.

Quanto aos relacionados abaixo, entretanto, entendo caracterizada a omissão apontada pelo Fisco.

Código Interno	Descrição	Recipiente
1591 e 1594	CHANDON PASSION	181 a 375 ml
1568 e 1663	CHANDON PASSION	671a1000 ml
1626	EXCELLENCE CHANDON (TRADICIONAL)	671 a 1000 ml
1491, 1487 e 1494	CHANDON DEMI SÉC	181 a 375 ml
1628	EXCELLENCE PAR CHANDON BRUT RESERVE	750 mL

Com efeito, na esteira do que foi explicitado anteriormente, a fixação das classes é fortemente influenciada pela marca e pela especificação. Tratando-se de novos produtos, não vejo como reconhecer que a semelhança entre as composições seja suficiente para desobrigar o contribuinte de promover o enquadramento dos produtos novos.

Até porque, para efeito de enquadramento, pouco acrescenta o fato de que os produtos possuam sabor e composição semelhante (não confundir com idêntica). Aliás, na essência, qualquer vinho espumante do tipo champagne possui praticamente a mesma composição.

No vertente Processo, há também pedido de enquadramento do Produto Magnum.

Recurso de Ofício

Não há correção a fazer em relação ao crédito tributário exonerado em razão do transcurso do prazo decadencial. Tal como exposto, no caso do Imposto sobre Produtos Industrializados apurado e efetivamente pago pelo Sistema de Apuração Não-Cumulativo, a decadência ocorre em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador correspondente, desde que não ocorra dolo, fraude ou simulação.

Tendo sido dada ciência do Auto e Infração controvertido no dia 26 de dezembro do ano de 2005, considera-se decaído o direito da Fazenda Pública efetuar o lançamento do imposto para todos os fatos geradores ocorridos cinco anos antes dessa data, ou seja antes do dia 26 de dezembro do ano de 2000, tal como decidido em primeira instância.

VOTO por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário apresentado pela Recorrente para (i) afastar o reenquadramento retroativo fundado na exclusiva acusação de omissão pela não solicitação de revisão de reenquadramento por ocasião de reajuste de preços; (ii) afastar a fração da exigência fundada na alegação de omissão do pedido de enquadramento dos produtos denominados *Chandon Rouge*, *Chandon Cuvee 500 anos*, *Chandon Cuvee du Millenaire* e *Magnum* e POR NEGAR provimento ao Recurso de Ofício.

Sala de Sessões, 22 de agosto de 2013.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator