



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 11128.001767/99-40
Recurso nº : 131.046
Acórdão nº : 303-33.454
Sessão de : 16 de agosto de 2006
Recorrente : IDEAL TRANSPORTES E GUINDASTES LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO FISCAL

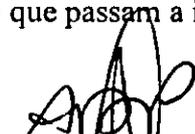
Equipamento indicado como sendo composto de uma infraestrutura – “caminhão-veículo transportador, e de uma superestrutura completa de guindaste, caracteriza-se como “caminhão-guindaste” e não simplesmente como “guindaste”. Código NCM 8705.10.00.

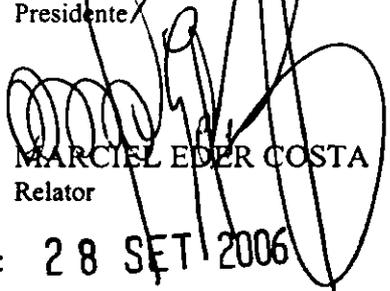
MULTA. PRECLUSÃO. Matéria não abordada em primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo, com a apresentação da impugnação, e que somente vem a ser demandada na petição de recursal, constitui matéria preclusa a qual não se toma conhecimento. Aplicabilidade do art. 17 do Decreto 70.235/72.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


MARCIEL EDER COSTA
Relator

Formalizado em: 28 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luis Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Luis Carlos Maia Cerqueira. Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves. Presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 11128.001767/99-40
Acórdão nº : 303-33.454

RELATÓRIO

Pela clareza das informações prestadas, adoto o relatório proferido pela DRJ- SÃO PAULO/SP, o qual passo a transcrevê-lo:

“A empresa em epígrafe importou a mercadoria discriminada na Declaração de Importação nº 99/0102588-5, fls.12/16, registrada em 05/02/1999, e declarada como ‘Guindaste DEMAG, Autopropulsor, Computadorizado, At-All Terrain sobre Pneus, com Lança Telescópica, Capacidade de 60 Toneladas, Tração dianteira e traseira, Tipo: AC 60 - Número de Série 73.349 ...’, tendo o importador classificado-a no destaque ‘Ex’ 001 do código TEC/NCM 8426.41.00 da Portaria MF nº 202, de 1998, que reduziu a alíquota do II para 5%; alíquota do IPI de 0%.

Na conferência física da mercadoria, a autoridade aduaneira solicitou assistência técnica, SAT nº 0173, fls.33/38, e, posteriormente novo laudo, SAT nº 0132/99, às fls. 33/40, cujos resultados encontram-se às fls. 40/68, respectivamente, sendo que um dos peritos assevera que o equipamento é um caminhão guindaste e não um guindaste autopropulsor, como declarado pelo impugnante, enquanto o outro refere-se a um guindaste.

O AFRF, no seu convencimento, entendeu que a mercadoria é um Caminhão-guindaste, reclassificando-a no código NCM 8705.10.00 com alíquota de 11 de 23% e IPI de 0%, excluindo-a do ‘Ex’ mencionado.

O contribuinte não concordou com a desclassificação tarifária da mercadoria, e foi lavrado o presente auto de infração, com a exigência do recolhimento da diferença de II, a multa de mora prevista no art. 61, parágrafo 2º, da Lei nº 9.430/96, e os juros de mora.

Cientificada, a impugnante apresentou impugnação, fls. 72/81, alegando, que:

1) importou um guindaste autopropulsor, enquadrando-o no código 8426.41.00, aplicando a alíquota do "Ex" criado pela Portaria MF nº 202/98 e a fiscalização desclassificou a mercadoria considerando-a um caminhão-guindaste, cujo código tarifário 8705.10.00, estabelecia alíquotas de 23% para o Imposto de Importação;

2) tomou conhecimento que a fiscalização requisitou mais dois pronunciamentos de assistente técnicos, tendo requerido cópia de ambos, sem obtê-los;

3) o assistente técnico (SAT nº 0173) confirmou que a mercadoria examinada, no seu conjunto, coincide com o descrito na DI ‘... com características

Processo nº : 11128.001767/99-40
Acórdão nº : 303-33.454

globais apresentado na descrição detalhada da mercadoria ...' e se enquadrava na descrição do "ex" aplicado pela autuada;

4) a mercadoria descrita na DI, é, globalmente e em seu conjunto, mesma que foi verificada e nesse ponto ambos os técnicos concordam e nenhum deles afirmou que o aparelho não se enquadra no 'Ex';

5) o aparelho descrito na DI foi constatado por ambos os técnicos nos aspectos: quantidade, origem, procedência, finalidade, tipo e marca, qualidade, composição global e fornecedor;

6) o Parecer Normativo CST nº 958/71 foi derogado com o advento do Sistema Harmonizado;

7) a fiscalização apresentou apenas ao segundo laudista o referido parecer, privilegiando um em relação ao outro;

8) a autoridade administrativa deveria se nortear pelo disposto no art. 9º do Decreto nº 70.235/72, com a redação da Lei nº 8.748/93, considerando-se um crime de desvio de atividade a classificação fiscal da mercadoria pelo assistente técnico, punível com a sanção do art. 535, IV, do Regulamento Aduaneiro;

9) deveria ter sido indagado aos técnicos se o aparelho em questão enquadra-se ou não no supra dito "Ex";

10) aos AFRFs não cabe discutir se o 'Ex' deveria ter sido descrito na posição (Subposição ...) X ou Y;

11) o AFRF autuante não declarou que o aparelho não se enquadra no "Ex", nem os técnicos.

Requer nova manifestação do assistente técnico, Geraldo Maria da Silva, face a manifestação do outro técnico escolhido pelo Fisco, sem ter sido motivada essa escolha, e, por último, a insubsistência do auto de infração.

Às fls.92/105, apresenta o que considerou de impugnação definitiva, alegando que:

1) AFRF não se refere expressamente a queda do 'ex' pelo fato de o aparelho não ser o mesmo que foi descrito pelo importador;

2) o fulcro da questão é concluir se a mercadoria é um guindaste propulsor montado sobre chassi de veículo automóvel (posição 8705) ou um guindaste propulsor não montado em chassi veicular (posição 8426), destacando o texto da posição 8426 (... guindastes ...), 8426.4 (outras máquinas e aparelhos,

Processo n° : 11128.001767/99-40
Acórdão n° : 303-33.454

autopropulsores e 8426.41 (de pneumáticos e, ainda, segundo as Notas Explicativas dessa posição (a presente posição engloba um certo número de aparelhos de elevação ou de movimentação de ação descontínua ... a presente posição compreende os aparelhos fixos e os aparelhos móveis, mesmo autopropulsores ... 2) Aparelhos montados em chassis automóveis ou em caminhões ... Continuam por outro lado classificados aqui os aparelhos simplesmente autopropulsores, nos quais um ou vários dos mecanismos de propulsão ou de comando acima indicados se encontrem reunidos na cabine do aparelho de elevação ou de movimentação (mais freqüentemente um guindaste (gruas) montado em chassis com rodas, mesmo que este conjunto possa circular pelos seus próprios meios;

3) as Notas da Posição 8705 - Seção XVII: 'Deve-se notar que, para se incluir na presente posição um veículo que possua aparelhos de elevação ou de movimentação, máquinas de terraplanagem, de escavação ou de perfuração, etc. deve consistir em um verdadeiro chassis de veículo de automóvel ou de caminhão que reúna nele próprio, no mínimo, os seguintes órgãos mecânicos: motor de propulsão, caixa e dispositivos de mudanças de marchas (velocidades), órgãos de direção e de travagem. Pelo contrário, permanecem classificados, por exemplo, nas posições 8426, 8429 e 8430, os aparelhos e máquinas autopropulsores (guindastes, escavadoras, etc.) em que um ou mais dos mecanismos se encontrem reunidos na cabine da máquina de trabalho montados sobre um chassi com rodas ou lagartas, mesmo que o conjunto seja capaz de circular por estrada por seus próprios meios.'

12) Segundo o catálogo trata-se de um guindaste propulsor móvel, montado em plataforma baixa, tipo caixão, de estrutura metálica, conforme referido pelas NESH da posição 8426;

13) foi construído sobre estrutura de aço e não em chassi de automóvel ou caminhão, tanto que em operação é imprescindível a imobilidade do mesmo e a sua inteira fixação ao solo por intermédio dos mecanismos que possui especialmente para tal fim, enquanto em funcionamento;

14) o primeiro perito fez sua declaração levando em conta o chassi de caminhão, quando respondeu que na cabine do aparelho de elevação encontram-se apenas os comandos para acionar os aparelhos de elevação;

15) o segundo laudista destaca que de acordo com as NESH o guindaste autopropulsor está excluído da posição 8705 e permanecer na 8426;

16) todos os mecanismos mencionados na Nota Explicativa estão reunidos na cabine de elevação do aparelho, em sua cabine de trabalho;

17) descabe a multa, visto que a própria SRF entende que classificação errônea de mercadoria não configura infração, e o material importado é

Processo nº : 11128.001767/99-40
Acórdão nº : 303-33.454

o mesmo que foi descrito e coincide com a do 'ex', que é uma norma tributária que se insere no art. 100 do CTN.

Requer a insubsistência do auto de infração e o cancelamento do crédito tributário.

A DIDAD/EQDEI da Alfândega do Porto de Santos/SP, fls.112, considerando que o autuado não tomou conhecimento dos aditamentos aos laudos, deu conhecimento dos mesmos ao contribuinte, com prazo para nova manifestação.

O interessado manifestou-se às fls.128/140, alegando que:

1) considera imprópria e inadequada a apresentação posterior dos referidos aditamentos, o que chamou de 'sonegação' de laudos;

2) o segundo laudista reafirmou a posição adotada, declarando que '... O guindaste está montado sobre estrutura de aço, pesada. Quando em funcionamento, o guindaste precisa ficar imóvel e amarrado.' '...Trata-se de um guindaste móvel e autopropulsor, montado em plataforma (baixa) tipo caixão.' '... Convém salientar que a estrutura tipo 'Caixão Fechado', não se encontra em veículos automóveis.' '... As leis brasileiras em vigor incluem o guindaste examinado no conjunto de máquinas de levantamento de cargas como cábreas, pórticos de descarga e cargas ou de movimentação, pontes, guindastes, carrospórticos e carros guindastes.' '... chassi no entendimento usual brasileiro é definido como estrutura de aço sobre o qual se monta toda a carroceria de veículo motorizado... Não é veículo o aparelho que examinamos, descrito neste laudo técnico e sim 'um Guindaste', autopropulsor.' ...O Guindaste examinado, também é definido como 'Guindaste autopropulsor' reunido na cabine do aparelho elevatório ou de movimentação, montado em palataforma com rodas, deixando claro a diferença entre chassis e plataforma ...' ;

3) critica a posição da fiscalização que questionou o primeiro laudista se desejaria alterar o seu laudo, que havia considera que a mercadoria estava bem descrita na DI, com características globais;

4) conclui lembrando que o guindaste autopropulsor não foi construído sobre chassis veicular, mas sobre estrutura metálica e sobre rodas, reunindo em sua cabine de trabalho os mecanismos exigidos pelas regras classificatórias devendo ser mantido na posição 8426, que faz parte do 'ex'."

Cientificada da Decisão a qual julgou procedente o lançamento, fls.146/164, retificando o voto, no que tange a aplicação da multa (aplicação da multa de mora – art. 61 Lei 9430/96, e não de ofício – art. 44, I Lei 9430/96) às fls. 189/205, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, tempestivo, em 18/12/2005, conforme documentos de fls. 167/186, ratificando-o às fls. 209/230.

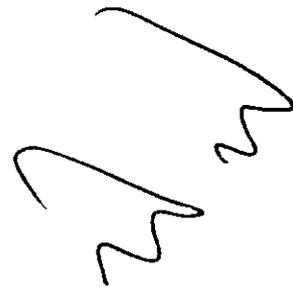
Processo n° : 11128.001767/99-40
Acórdão n° : 303-33.454

Suas razões de recurso em apertada síntese são desenvolvidas no sentido de apontar o cancelamento integral do lançamento fiscal, entendendo que trata-se de um guindaste autopropulsor e não um caminhão guindaste, logo a mercadoria deve ser classificada no código 8426.41.00 com alíquota do II de 5% e IPI de 0% e não no código 8705.10.00 como autuou a autoridade fiscal com alíquota do II de 23% e IPI de 0%.

Promoveu o arrolamento de bens como garantia recursal nos termos do artigo 33 do Decreto 70235/72 (fiança bancária – PAF n.º 11128.002013/99-34 apenso – fl. 50)

Subiram então os autos a este Colegiado, tendo sido distribuídos, por sorteio, a este Relator.

É o relatório.



Processo nº : 11128.001767/99-40
Acórdão nº : 303-33.454

VOTO

Conselheiro Marciel Eder Costa, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A Recorrente importou mercadoria discriminada na DI nº 99/0102588-5 como *"Guindaste DEMAG, Autopropulsor, Computadorizado, At-All Terrain sobre Pneus, com Lança Telescópica, Capacidade de 60 Toneladas, Tração dianteira e traseira, Tipo: AC 60 - Número de Série 73.349 ..."*, classificando-a no destaque "Ex" 001 do código TEC/NCM 8426.41.00.

Ocorre que, a autoridade fiscal reclassificou a mercadoria no código NCM 8705.10.00, entendendo tratar-se de caminhão-guindaste, e por conseguinte exigindo a retificação da declaração de importação, o recolhimento das diferenças de tributos e demais acréscimos legais cabíveis. Tudo isso baseado em laudo que considerou a mercadoria como um veículo-guindaste.

Cumpre salientar, contudo, que dois laudos foram elaborados, quais sejam: SAT nº 0173 e SAT nº 0132/99, com os respectivos resultados às fls. 34/35 e 41/43, sendo que um dos peritos concluiu que o equipamento é um caminhão guindaste, e o outro entendeu tratar-se de um guindaste.

Neste diapasão, a questão central cinge-se em definir-se a classificação fiscal da mercadoria importada, se a mesma refere-se a um guindaste autipropulsor, classificado no código 8426.41.00, com alíquota do II de 5% e IPI de 0% ou um caminhão guindaste, classificado no código 8705.10.00, com alíquota do II de 23% e IPI de 0%.

O texto do "Ex" 001 - da Portaria MF nº 202/98, preceitua: *"Guindaste auto-propulsor, computadorizado, tipo AT (qualquer terreno), sobre pneus, com lança telescópica, capacidade igualou superior a 60 t, tração dianteira e traseira."* Contudo, para que uma mercadoria possa usufruir da redução tributária, cujo benefício decorre desse "Ex" editado, faz-se necessário que, atenda literalmente a sua descrição, em conformidade com o art. 111 do Código Tributário Nacional.

Nesta senda, o Laudo Técnico referente a SAT nº 0173 relativamente a mercadoria da DI nº 99/0102588-5 descreve tratar-se de *"veículo automóvel especialmente construído, reunindo nele próprio motor de propulsão caixa e dispositivo de mudança de velocidade, órgãos de direção e órgãos de frenagem, ... e tendo instalado nele em carácter permanente, um guindaste marca DEMAG com*

Processo nº : 11128.001767/99-40
Acórdão nº : 303-33.454

*lança telescópica para até 60 toneladas [...]”da Declaração nº 99/0102588-5”
(Grifou-se)*

*E mais a frente: [...] a mercadoria é um veículo especialmente construído (início do texto explicativo) para receber o guindaste descrito, devendo o conjunto incluir-se na posição SH 8705 em obediência ao texto citado.” Ainda acrescentou que: “[...] a mercadoria verificada trata-se de ‘guindaste autopropulsor’, montado sobre chassis de veículo automóvel, tendo motor de propulsão, caixa de velocidade automática, órgãos de direção e travagem destinados a movimentação do conjunto por vias pavimentadas ou não em velocidade de até 80 km/hora (o velocímetro com odômetro do veículo indica velocidades de até 120 km/hora).”
(grifou-se)*

Fica patente, da descrição do laudo supra transcrito, a existência de um veículo automotivo que recebeu sobre seu chassis um guindaste, sendo capaz de realizar as atividades próprias de um veículo, ou seja, um caminhão-guindaste com todas as características de um veículo automotivo preparado para receber o guindaste.

Corroborando a conclusão do laudo, houve a juntada de várias fotos (fls. 36/38), onde se infere que a mercadoria importada é um veículo automotivo, com todas as suas características: cabine de condução com comando, elementos do painel, comando da caixa de mudança automática e funções inerentes a tais veículos, ou seja, um caminhão, com cabine própria, com pneus, sobre o qual repousa um guindaste e uma cabine de comando para o equipamento responsável pela elevação.

No mais, o fato do Laudo 0132 afirmar que a mercadoria tem "características globais" com o descrito na declaração de importação sob exame, não significa que o mesmo estaria corroborando o entendimento da Recorrente, visto que a desclassificação tarifária decorre da aplicação das NESH, sendo certo, neste foco, que a mercadoria deve ser entendida como um veículo, construído especificamente para receber um guindaste. Em termos legais, um produto é classificado na NCM-SH em conformidade com as Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado.

Descabe também afirmar, conforme o fez a Recorrente, que estão inclusos na posição 8426, os guindastes montados em chassis automóveis ou em caminhões. Ao contrário, embora seja um aparelho de elevação é parte integrante do veículo adaptado para recebê-lo, sendo plenamente aplicável a posição 8705.

Neste sentido, a disposição contida no texto das Notas da Posição 8705 - Seção XVI: *"Deve-se notar que, para se incluir na presente posição um veículo que possua aparelhos de elevação ou de movimentação, máquinas de terraplanagem, de escavação ou de perfuração, etc. deve consistir em um verdadeiro chassis de veículo de automóvel ou de caminhão que reúna nele próprio, no mínimo, os seguintes órgãos mecânicos: motor de propulsão, caixa e dispositivos de mudanças de marchas (velocidades), órgãos de direção e de travagem."*

Processo nº : 11128.001767/99-40
Acórdão nº : 303-33.454

Ainda, o próprio laudo (SAT nº 132) utilizado pela Recorrente em sua defesa, evidencia que a movimentação, o deslocamento do guindaste, se realiza somente por intermédio do veículo sobre o qual se encontra, e que reúne todos os órgãos mecânicos já referidos, na medida em que afirma que: "*O chassis de caminhão reúne nele próprio os seguintes órgãos mecânicos: motor de propulsão, caixa e dispositivos de mudança de velocidade, órgãos de direção e freagem*", prosseguindo "*[...] constam de: Guindastes Demag autopropulsor [...]*".

Firmando o entendimento de que a mercadoria importada objeto do presente processo pertence a posição 8705, frisa-se trechos das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado: "*VEÍCULOS AUTOMÓVEIS PARA USOS ESPECIAIS (POR EXEMPLO: AUTO-SOCORROS, CAMINHÕES-GUINDASTES, etc.), EXCETO OS CONCEBIDOS PRINCIPALMENTE PARA TRANSPORTE DE PESSOAS OU DE MERCADORIAS. A presente posição compreende um conjunto de veículos automóveis, especialmente construídos ou transformados, equipados com dispositivos ou aparelhos diversos que os tornam apropriados para desempenhar algumas funções diferentes do transporte propriamente dito. Trata-se de veículos que não foram especialmente concebidos para o transporte de pessoas ou de mercadorias.*

Podem citar-se como veículos que se classificam nesta posição: 7) Os caminhões-guindastes, não destinados ao transporte de mercadorias, constituídos por um chassi de veículo automóvel com cabina sobre o qual está instalado, em caráter permanente, um ; guindaste rotativo. Excluem-se, no entanto, os veículos automóveis da posição 87.04 com dispositivos de auto-carregamento.

Da posição 8426: "*CÁBREAS; GUINDASTES, INCLUIDOS OS DE CABO; PONTES ROLANTES, PÓRTICOS DE DESCARGA OU DE MOVIMENTAÇÃO, PONTES-GUINDASTES, CARROS-PÓRTICOS E CARROS-GUINDASTES - APARELHOS AUTOPROPULSORES E OUTROS APARELHOS MÓVEIS*"

Depreende-se da leitura das NESH supra, que a mercadoria importada pertence a posição 8705, enquadrando-se no código NCM 8705.10.00 – caminhões-guindastes, o que ratifica a classificação fiscal adotada pela fiscalização., devendo a mercadoria ser desenquadrada do "ex" tarifário indicado, vez que não se trata de um guindaste, exclusivamente autopropulsor, mas de um caminhão guindaste.

Quanto a matéria atinente a aplicação da multa de mora, prevista no art. 61 § 2º da Lei 9.430/96, entendo que a mesma resta preclusa. Vejamos:

No enquadramento legal do auto de infração às fls. 06 consta a aplicabilidade da multa de mora ao presente processo. Desta feita, era de conhecimento da Recorrente, já na fase impugnatória, a exigência da referida multa. Ocorre que a mesma, não abordou a matéria em sua impugnação, vindo a fazê-lo somente quando da interposição do Recurso Voluntário, e isso somente quando da

Processo nº : 11128.001767/99-40
Acórdão nº : 303-33.454

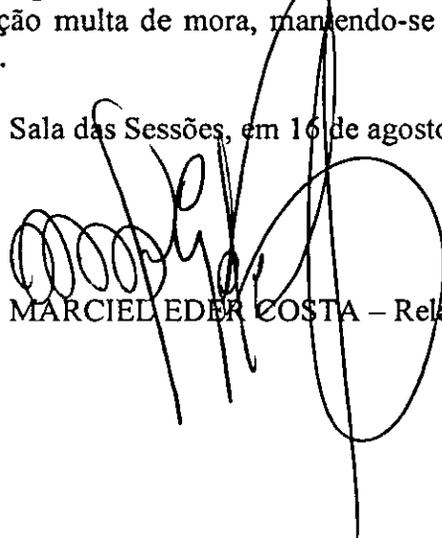
retificação da decisão da DRJ de fls. 189/205, considerando-se conseqüentemente preclusa referida matéria, não devendo ser conhecida. Neste sentido:

“MATÉRIA PRECLUSA – Questão não provocada a debate em primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo, com a apresentação da petição impugnativa inicial, e somente vem a ser demandada na petição de recurso, constitui matéria preclusa a qual não se toma conhecimento.”(Acórdão nº 101-73757)

No mais, o art. 17 do Decreto 70.235/72 prescreve que: *“considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante”*. Desta feita, não deve ser conhecida da matéria relativa a aplicação da multa de mora (art. 61 § 2º da Lei 9.430/96), vez que preclusa.

Em conclusão, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário, no sentido de declarar que a mercadoria se identifica como caminhão-guindaste do código NCM 8705.10.00, não devendo ser conhecida da matéria relativa a aplicação multa de mora, mantendo-se a exigência, tudo como consta do Auto de Infração.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2006.


MARCIEL EDER COSTA – Relator.