



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

Processo nº 13133.000211/96-02
Recurso nº 123.359 Embargos
Matéria IPI - CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS
Acórdão nº 301-34.598
Sessão de 08 de julho de 2008
Embargante Procuradoria da Fazenda Nacional
Interessado BRASILATA S/A. EMBALAGENS METÁLICAS

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Ano-calendário: 1996

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos do Procurador da Fazenda Nacional acolhidos e providos para declarar nulo o Acórdão nº 301-33.253, por ter decidido sobre matéria de competência diversa.

Embargos da recorrente conhecidos em parte para: na parte conhecida acolher e desprover os embargos quanto à classificação de mercadorias e na parte não conhecida, declinar da competência ao Segundo Conselho de Contribuintes para apreciar os embargos de declaração oferecidos pela recorrente ao Acórdão nº 301-30.267.


EMBARGOS DO PROCURADOR ACOLHIDOS E PROVIDOS

EMBARGOS DA RECORRENTE CONHECIDOS EM PARTE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: a) acolher e dar provimento aos embargos de declaração da Procuradoria da Fazenda Nacional para declarar nulo o acórdão nº 301-33.253; e b) conhecer em parte dos embargos de declaração da recorrente ao Acórdão nº 301-30.267 para na parte conhecida, relativa a classificação, acolher e desprover os Embargos e, na parte não conhecida, declinar da competência em favor do Segundo Conselho de Contribuintes.

u.



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente



JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, Irene Souza da Trindade Torres, João Luiz Fregonazzi, Valdete Aparecida Marinheiro, Susy Gomes Hoffmann e Priscila Taveira Crisóstomo (Suplente). Ausente o Conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração apresentados em 19/4/2007 pelo Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Dourado Maciel (fls. 1.542/1.544), nos termos do art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria MF nº 55/98, ao Acórdão nº 301-33.253, de 17/10/2006, desta Câmara (fls. 1.535/1.540), que, por unanimidade de votos, acolheu e deu provimento aos embargos de declaração apresentados pela recorrente ao Acórdão nº 301-30.267, de 11/7/2002 (fls. 1.465/1.469), para não conhecer do recurso voluntário em vista da opção pela via judicial.

Alega o embargante que tanto o Auto de Infração quanto a decisão proferida pela DRJ afastaram a alegação do contribuinte no sentido da aplicação da decisão judicial ao caso em comento, com fundamento em outro princípio, o da autonomia dos estabelecimentos.

Acrescenta que a decisão da DRJ, após invocar o princípio da autonomia dos estabelecimentos, observou que a liminar foi conferida ao Sindicato das Indústrias de Estamparia do Estado de São Paulo, razão pela qual não se aplicaria a unidades industriais fora dos limites de atuação da referida entidade, referindo às fls. 1.380/1.382. Aduz que sobre esses temas (autonomia dos estabelecimentos e âmbito de atuação do Sindicato sediado no Estado de São Paulo) não se pronunciou o acórdão.

Pelo exposto, o embargante requer sejam conhecidos e providos os embargos, a fim de ser sanada a omissão apontada.

No Despacho nº 301-123.359 o Presidente desta Câmara determinou a redistribuição dos autos a este Conselheiro, para exame e inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório.



Voto

Conselheiro José Luiz Novo Rossari, Relator

Embargos apresentados pelo Procurador da Fazenda Nacional ao Acórdão nº 301-33.253

A matéria referente aos embargos suscitados pelo Procurador da Fazenda Nacional, que aponta omissão no Acórdão nº 301-30.267 que apreciou os embargos da recorrente, diz respeito a aspectos pertinentes à autonomia dos estabelecimentos e à aplicação da liminar concedida pela justiça, relativa ao âmbito de atuação do Sindicato sediado no Estado de São Paulo.

Trata-se, pois, de matéria que por qualquer ângulo que seja examinada, respeita à **incidência** do imposto em função do princípio da autonomia dos estabelecimentos industriais. Para o exame desses embargos cumpre sejam examinados preliminarmente e com a devida acuidade os embargos anteriores suscitados pela recorrente.

Embargos apresentados pela recorrente ao Acórdão nº 301-30.267

Os embargos apresentados pela recorrente ao acórdão que apreciou o recurso voluntário tiveram como motivo a omissão por não apreciação das seguintes matérias, conforme relatório do Acórdão:

- a) suspensão da exigibilidade do crédito por conta da ação judicial em virtude do princípio da unicidade da pessoa jurídica;
- b) quebra do princípio da segurança das relações fisco-contribuinte por conta da mudança de critério de classificação, em face da aplicação do art. 146 do CTN; e
- c) ilegitimidade da majoração da alíquota por falta de motivação e excesso.

Observa-se que dentre as alegações da recorrente, apenas a constante da letra “b” diz respeito à matéria referente à classificação de mercadorias. As demais matérias referem-se à **incidência** (letra “a”) e à **aplicação de alíquota** (letra “c”) do IPI.

Verifica-se que o acórdão que apreciou os embargos da recorrente limitou-se a enfrentar a questão relativa à matéria constante da letra “a”, para concluir que a matriz e a filial constituem um só ente jurídico e, em decorrência, pela concomitância da discussão da lide nas esferas judicial e administrativa, pela identidade de objetos, razão pela qual não foi conhecido o recurso voluntário, em vista da opção pela via judicial.

Entretanto, embora no caso em exame a recorrente tenha optado pela via judicial, a lide versa sobre Auto de infração instaurado em relação a fatos geradores proporcionados entre março de 1992 e junho de 1994 por empresa diversa (**Brasilata Goiás Ltda.**) que foi incorporada somente em 31/1/95 pela recorrente. Destarte, não obstante a recorrente tivesse liminar concedida a seu favor em 28/7/92, essa liminar não abrangeu fatos geradores relacionados a empresa que veio a incorporar tão-somente em 1995.

U

**Sobre o Acórdão que apreciou os embargos da recorrente e
a competência deste Colegiado.**

Embora o Acórdão tenha concluído pela aplicação do princípio da unicidade da pessoa jurídica, observa-se que a matéria não poderia ter sido decidida apenas sob esse prisma, visto estar indissociavelmente ligada à questão da incidência do imposto em função do princípio da autonomia dos estabelecimentos industriais previsto no art. 3º da Lei nº 4.502/64.

Vale dizer, se a lide pertine à incidência do imposto sobre operações efetuadas por sujeito passivo diverso e domiciliado em Estado diverso daquele do beneficiado por medida judicial, caberá, antes de cogitar-se de entender pela renúncia à esfera administrativa, considerar-se que os estatutos sociais do Sindicato da Indústria de Estamparia de Metais do Estado de São Paulo estabelecem que a base territorial desse Sindicato é o Estado de São Paulo (art. 1º), abrangendo as empresas localizadas nesse Estado, como a recorrente, e questionar-se sobre a incidência do imposto em relação à incorporada, considerando o princípio da autonomia dos estabelecimentos industriais, para que, aí sim, em segunda fase, examinar-se o cabimento ou não do princípio da unicidade alegado pela embargante.

No entanto, essa questão relativa à incidência é matéria cuja atribuição não compete a este Conselho. A este Conselho é atribuída a competência para decidir sobre aspectos de classificação de mercadorias, o que, aliás, foi objeto do Acórdão de fl. 1.465/1.469.

De acordo com o que dispõe o art. 21, I, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes em vigor, o exame da incidência do IPI é matéria de competência do Segundo Conselho de Contribuintes, devendo, assim, a esse Colegiado ser encaminhado o processo para a devida apreciação da matéria referida na letra “a” dos embargos da recorrente, por se tratar de matéria de sua exclusiva competência. Por igual, também segue a mesma competência o exame pertinente à alegada ilegitimidade da majoração da alíquota do IPI, referida na letra “c”.

Em decorrência, esta Câmara decidiu sobre matéria que não é de sua competência, razão pela qual deve ser considerado nulo o Acórdão nº 301-33.253 de fls. 1.535/1.540 em vista do disposto no art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72, devendo os embargos da recorrente pertinentes às retrocitadas matérias serem objeto de exame pelo Segundo Conselho de Contribuintes.

A única matéria cujo exame dos embargos da recorrente compete a este Conselho é a referida na letra “b”, pertinente à alegada mudança de critério jurídico quanto à classificação da mercadoria. Sobre isso farei as ponderações que seguem.

Quanto à alegação da mudança de critério jurídico para a classificação

A recorrente alega que a classificação que adotou seguiu orientação da SRF, que, para respeitar a adesão do Brasil ao Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias, editou a nova TIPI pelo Decreto nº 97.410, de 23/12/88. Entende que a única finalidade da nova codificação era promover uma harmonização das alíquotas existentes, mas nunca de modificá-las. E que as alterações foram significativas, tendo a SRF instituído plantão fiscal para atender às dúvidas dos inúmeros contribuintes no tocante à classificação de seus produtos e que apresentava as soluções para as indagações na “Tabela de Harmonização” que

h'

relacionava as antigas com as novas posições, publicada pela Editora Aduaneira e na tabela da própria SRF.

Alega que a classificação adotada pelas empresas perdurou sem qualquer restrição da fiscalização por mais de três anos, mesmo porque esta foi feita em função de consulta verbal das empresas filiadas ao plantão, que respondia com base na classificação e nas publicações de conhecimento da Receita Federal. Tal orientação somente veio a ser alterada com a resposta à consulta formulada pelo Sindicato da Indústria de Estamparia do Estado de São Paulo, que motivou, de um lado, o ajuizamento de uma ação judicial e, de outro, a ação fiscal contra todas as empresas do setor, sindicalizadas ou não.

À vista do exposto, entende que houve mudança de comportamento do Fisco, caracterizada através da resposta à consulta formulada pelo Sindicato, impondo-se a aplicação do art. 146 do CTN, ou seja, ainda que admitida a nova classificação como correta, esta somente seria exigível em relação a fatos geradores ocorridos após os 30 dias da intimação do contribuinte sobre o novo critério fiscal. Pelo exposto, pede o acolhimento dos embargos de declaração para determinar o cancelamento do Auto de Infração ou, quando menos, se declare a suspensão da exigibilidade do tributo até a decisão final do processo judicial.

A alegação da embargante, pertinente à ocorrência de mudança de critério jurídico, não tem qualquer fundamento. A mudança de critério jurídico se evidencia quando houver decisão da SRF superveniente à anterior, de forma a alterar a classificação que até então adotada, e o fisco tenha a intenção de adotar essa nova classificação para operações anteriores ao seu posicionamento sobre a nova classificação.

No caso em exame não há qualquer decisão de ofício ou em processo de consulta que torne inequívoco que o produto sob lide tenha sido classificado sob código diverso pela SRF anteriormente aos fatos geradores que motivaram a ação fiscal. A alegação de que a orientação partiu do plantão fiscal da SRF não tem a eficácia pretendida, visto que desprovida de qualquer prova nesse sentido. Não é verossímil que o fisco, em todos os seus plantões, para todos os contribuintes e pelo período de três anos, viesse a fornecer respostas errôneas a respeito de matéria cuja resposta não demanda maior complexidade.

As latas objeto de classificação têm capacidade inferior a 20 quilos, o que as caracteriza como de **apresentação**, nos termos do art. 5º, I, “b” e II, do RIPI/82 aprovado pelo Decreto nº 87.981/82. Destarte, sua classificação não poderia nunca ser alocada em código que respeita a “*acondicionamento de mercadoria para transporte*”, como a embargante vinha fazendo. Por isso que, em sendo tão pacífica a matéria para efeitos de aplicação do Sistema Harmonizado, a alegação da embargante – de culpa do plantão fiscal - não tem qualquer sustentação.

Pelo exposto e considerando que na apreciação dos embargos ao Acórdão nº 301-30.267, no que respeita ao exame da classificação, houve omissão desta Câmara quanto a essa matéria, entendo que os embargos da recorrente indicados na letra “b” devem ser acolhidos, mas desprovidos pelas razões expostas.

Conclusões

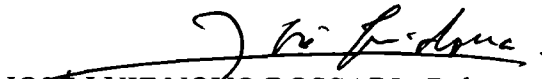
Concluindo, voto por que:

le .

I – quanto aos embargos do Procurador da Fazenda Nacional ao Acórdão nº 301-33.253, sejam os mesmos acolhidos e providos para declarar nulo esse Acórdão, por ter ficado caracterizado o disposto no art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72, em razão de a Câmara ter recorrido e decidido sobre matéria que não é de sua competência; e

II – quanto aos embargos da recorrente ao Acórdão nº 301-30.267, sejam os mesmos conhecidos em parte, de forma que: na parte conhecida, referente à letra “b” (classificação de mercadorias), os embargos sejam acolhidos e desprovidos; e na parte não conhecida (letras “a” e “c”) seja declinada competência ao Segundo Conselho de Contribuintes para apreciar esses embargos de declaração.

Sala das Sessões, em 08 de julho de 2008


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Relator