



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

Processo nº 13603.720042/2007-06
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-001.878 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de junho de 2013
Matéria TRIBS. DIVS. - AIs
Recorrente PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. PETROBRÁS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 09/06/2004

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO."EX" TARIFÁRIO. APLICAÇÃO.

Os "ex" tarifários estabelecidos para reduzir o Imposto de Importação têm aplicação restrita aos bens expressamente discriminados no ato ministerial e decorrem de prévio exame da Administração Pública, mormente de similaridade, com o objetivo de proteger a indústria nacional, descabendo a interpretação extensiva de forma a beneficiar bens não especificados no ato ministerial e cujas características e finalidades sejam completamente distintas das que foram contempladas.

ESTAQUE EX. INDICAÇÃO INCORRETA. MULTA DE OFÍCIO. EXCLUSÃO.

Exclui-se a multa de ofício dos créditos tributários lançados e exigidos em decorrência de indicação incorreta do destaque "ex", tendo em vista a descrição correta do produto importado, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário, nos casos em que não se constate intuito doloso ou má-fé por parte do declarante.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator. Vencidos os conselheiros Antônio Lisboa Cardoso e Bernardo Motta Moreira. A conselheira Fábiana Regina Freitas declarou-se impedida. Fez sustentação pela recorrente o advogado Igor Vasconcelos Saldanha, OAB/DF 20.191.

(assinado digitalmente)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 03/07/2013 por JOSE ADAO VITORINO DE MORAIS, Assinado digitalmente em 03

/07/2013 por JOSE ADAO VITORINO DE MORAIS, Assinado digitalmente em 13/08/2013 por RODRIGO DA COSTA

POSSAS

Impresso em 14/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Possas, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Andrada Márcio Canuto Natal e Bernardo Motta Moreira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da DRJ Recife que julgou improcedente a impugnação interposta contra os lançamentos dos créditos tributários referentes ao Imposto de Importação, ao Imposto sobre Produtos Industrializados, ao PIS Importação, à Cofins Importação, ao PIS Importação, acrescidos das cominações legais, multa de ofício e juros de mora, e, ainda, multas regulamentares, referentes ao fato gerador ocorrido na data de 9 de junho de 2004.

Os lançamentos decorreram da classificação equivocada de produto importado, adotado pela recorrente no “ex” indicado na Subposição 7426.41.00, gerando diferenças de tributos a recolher, conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de cada um dos autos de infração e Relatório de Fiscalização Fiscal às fls. 27/51.

Cientificada das exações, a interessada impugnou os lançamentos (fls. 143/156), alegando razões assim resumidas por aquela DRJ:

Nas Preliminares:

1) Da incompatibilidade com o Tratado de Assunção:

Alega que uma alíquota do II de 35% não é compatível com os objetivos traçados pelo Mercosul, cujo Acordo prevê que nas relações com terceiros países, os Estados Partes assegurarão condições equitativas de comércio, para tal fim aplicando suas legislações nacionais para inibir importações cujos preços estejam influenciados por subsídios, dumping ou qualquer outra prática desleal. Que por essa razão a exegese defendida no AI caminha em sentido diametralmente oposto aos fins visados pelo Tratado de Assunção, promulgado no Brasil pelo Decreto Legislativo nº 350, de 1991.

Afirma que a tese defendida pela autuação (erro na classificação fiscal da mercadoria importada) “...*ultrapassa barreiras intransponíveis, como a da política de comércio exterior assumida no Mercosul ou ainda a inalterabilidade dos conceitos jurídicos informados por nossa legislação (art. 110 CTN)*”

2) Da Falta de motivação:

Alega que a aplicação da alíquota do II de 35% ter-se-ia dado por exclusão, assim se expressando a autoridade lançadora no Relatório Fiscal: “...*estará sujeita à alíquota ad valorem normal do Imposto de Importação II devido para classificações fiscais NCM TEC adotadas...*”, ou seja, não se enquadrando no “Ex” (alíquota reduzida), enquadra-se na alíquota regular prevista na NCM/TEC.

No Mérito:

3) Das características e classificação do bem:

A autoridade lançadora partiu de suposições irrelevantes, como a do número de cabines e a de velocidade máxima do veículo, esquecendo-se do fundamental: verificar se tal veículo especial é assim conceituado pela legislação, pois na NCM não se encontra nenhum “caminhão-guindaste”, ultrapassando, pois, a exegese proposta pelo lançamento, o limite traçado pelo Código Tributário Nacional (CTN), uma vez que “...*A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias*” (art. 110, CTN).

Não obstante esse equívoco da proposta de “...*nova conceituação para veículos especiais...*”, é de se observar que nem mesmo a exegese com base nas Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado se mostra convergente à classificação do equipamento importado em “Ex” diverso do utilizada pelo contribuinte-importador.

Na tentativa de demonstrar as divergências de classificação, o Relatório Fiscal traz a informação de que a autoridade lançadora partiu das Notas explicativas do SH (NESH) referentes às Posições 8426 e 8705, donde teria resultado a exclusão do Guindaste importado da Posição 8426 e remessa para a Posição 8705.

Curioso observar, no entanto, que a Posição 8705 traz notas explicativas em sentido inverso ao proposto pela posição 8426, a saber: “.....*Pelo contrário, permanecem classificados, por exemplo, nas posições 84.26, 84.29 e 84.30, os aparelhos e máquinas autopropulsores (guindastes, escavadoras, etc.) em que um ou mais dos mecanismos de propulsão ou de comando acima mencionados se encontram 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 ou por seus próprios meios*”.

A exigência, como visto, é a da reunião em uma só cabine de comando dos mecanismos de propulsão ou de comando, aí não se incluindo, por óbvio, os mecanismos de direção e de movimentação do veículo, como sugere, ao contrário, a interpretação da autoridade lançadora.

Houve, portanto, equívoco da autoridade lançadora ao restringir a análise da classificação da mercadoria às RGI nºs 1 e 6 do SH, incorporadas pela NCM e NBM, devendo-se aplicar ao bem a RGI 3 a), que versa sobre a prevalência da Posição mais específica sobre a mais genérica. Cita as NESH sobre o assunto e afirma que um “Ex” que identifique claramente a mercadoria importada, como é o caso do indicado pelo importador deve ser tido como mais específico.

Não obstante, ratifique-se, ter essa interpretação incorrido no erro ainda maior, que foi o de ignorar as limitações impostas pelo artigo 110, do CTN, seguindo em direção contrária à política de comércio exterior determinada pelo Tratado de Assunção (MERCOSUL).

Impõe-se, a conclusão, portanto, que a classificação fiscal com base na “EX” nº 005 (Resolução Camex nº 16/2003) está correta, tornando justo o benefício fiscal de redução de alíquota usufruído pela autuada.

A acusação da prática de infrações teve como ponto comum ou núcleo a suposta “*inobservância de normas estabelecida ou disciplinada neste Decreto ou em ato administrativo de caráter normativo destinado a completá-lo*” (art. 602, Decreto nº 4.543/2002). Depreende-se que a pretensa não observância resultou de uma

interpretação errônea e equivocada do conteúdo de atos administrativos destinados a integrar o Regulamento Aduaneiro. Tendo se tornado incontroverso que não se trata de descumprimento aos literais termos de lei, mas sim de uma inferência de desrespeito de normas extraída da exegese desses termos, já se tem como suficiente o afastamento da prática de ilícito, para efeito de se caracterizar infrações e aplicar sanções, nos moldes pretendidos nos autos.

Exame mais cuidadoso da matéria sob as luzes do CTN e do Regulamento Aduaneiro como um todo acaba por revelar, contudo, que a acusação de erro de classificação de fato não ocorreu na espécie. Levando-se em consideração que foi esse o fundamento básico para as autuações, a sua exclusão há de levar à constatação de inexistência de tipicidade e, pois, à anulação ou revogação dos Autos de Infração, objeto das objeções veiculadas nessa impugnação.

3) Das multas. Cumulatividade e confisco:

A aplicação das multa em duplicidade caracteriza a ilegalidade do lançamento, em primeiro lugar porque são aplicadas sobre a mesma base de cálculo e em segundo lugar porque nos AI lavrados propõe-se a aplicação de penalidades diversas atribuídas a fontes diversas "...Gatt, Regulamento Aduaneiro...", o que se configura como confisco, nos termos da Carta magna vigente; também é questionável a aplicação da taxa selic para o cômputo dos juros de mora.

Analisada a impugnação, aquela DRJ julgou-a improcedente, conforme acórdão nº 11-36.625, datado de 11/04/2012, às fls. 226/246, sob as seguintes ementas:

"Classificação incorreta de mercadoria

As Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado e as Regras Gerais Complementares são o suporte legal para a classificação de mercadorias na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) Tarifa Externa Comum (TEC) e na Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (NBM) Tabela do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI).

Caminhão-guindaste, autopropulsado, pneumático, com capacidade máxima de carga de 55 t, com lança telescópica, com alcance de 2,5m., montado em chassi próprio de caminhão, provido de cabines separadas, uma comportando os comandos próprios de locomoção do veículo: motor de propulsão, caixa e dispositivos de mudança de marchas (velocidades), órgãos de direção e de travagem, e a outra com os comandos pertinentes às operações da haste, classifica-se na Subposição 8705.10.00, da NCM/TEC e NBM/TIPI, vigentes à época da ocorrência do fato gerador.

Insuficiência de recolhimento do II. Multa de ofício de 75%

Constatado o não recolhimento de diferença do II incidente sobre o bem importado, em razão de erro ocorrido em sua classificação fiscal, e consequente não enquadramento em Destaque tarifário previsto pela Resolução Camex nº 13, de 2003, alterada pelo artigo 6º da Resolução Camex nº 16, de 2003. e nº 5, de 2004, cabe o lançamento da diferença desse imposto, acrescida de juros de mora e da multa de ofício de 75%.

Classificação incorreta de mercadoria. Multa de 1% sobre o seu valor aduaneiro

Pela classificação incorreta da mercadoria na NCM/TEC, cabe a aplicação da multa proporcional ao seu valor aduaneiro (1%).

Insuficiência de recolhimento do IPI. Multa de Ofício

Em razão do agravamento da alíquota do II, em decorrência da reclassificação fiscal da mercadoria importada, ocorreu alteração na base de cálculo do IPI, além de majoração da alíquota do IPI incidente sobre a mercadoria abrangida pelo novo código (de 3,5% para 5%), cabendo, portanto, o lançamento da diferença do imposto, acrescida de juros de mora e multa de ofício.

Insuficiência de recolhimento da Cofins. Multa de Ofício

Em razão da reclassificação fiscal da mercadoria importada, cabe a reconstituição da base de cálculo dessa contribuição e o recolhimento de sua diferença, nos termos da Lei nº 10.865, de 2004, acrescida dos juros de mora e da multa de ofício de 75%, nos termos da Lei nº 9.430, de 1996.

Insuficiência de recolhimento do PIS/PASEP. Multa de Ofício

Em razão da reclassificação fiscal da mercadoria importada, cabe a reconstituição da base de cálculo dessa contribuição e o recolhimento da sua diferença, nos termos da Lei nº 10.865, de 2004, acrescida dos juros moratórios e da multa de ofício de 75%, nos termos da Lei nº 9.430, de 1996.

Revisão de Ofício

Tendo o contribuinte agido em desacordo com a legislação tributária aplicável, a autoridade administrativa, no estrito cumprimento de seu dever, deve proceder à revisão de ofício e, se for o caso, exigir, por meio do respectivo lançamento, os tributos não pagos por ocasião do desembaraço da mercadoria, além dos acréscimos legais e regulamentares cabíveis.”

Inconformada com essa decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário (fls.272/276), requerendo a sua a reforma a fim de que se cancele os lançamentos, alegando, em síntese, as mesmas razões expendidas na impugnação, e subsidiariamente e por cautela, caso se entenda que houve classificação errônea do bem, sejam excluídas as multas de ofício da composição dos créditos tributários, com base no Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 13, de 10/02/2002, que declarou não constituir infração punível a indicação indevida de destaque “ex” quando ausentes o dolo e a má-fé, como no presente caso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Morais

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim, dele conheço.

As questões opostas nesta fase recursal se restringem à classificação fiscal do produto importado e à exclusão das multas de ofício.

I – classificação fiscal

A recorrente importou guindaste móvel telescópico, com capacidade máxima de carga de 55 t, alcance de 2,5 m, marca LIEBHERR, Modelo LTM 1055/1, número de série 055626, chassis nº WO93735004ELO5432, PN nº 055626, AFM nº 54073000304, item nº AFM 001, e o classificou na Subposição **8426.41.00** da NCM/TEC, e enquadrando em “Ex”.

A classificação fiscal de mercadorias é feita de conformidade com as Regras Gerais Interpretativas (RGI) para o Sistema Harmonizado de Designação de Codificação de Mercadorias (SH) que constam do Anexo à Convenção Internacional de mesmo nome, aprovada, no Brasil, pelo Decreto nº 97.409, de 23/12/1988, alterado pelo Decreto nº 766, de 03/03/1993, e pelas Regras Gerais Complementares à Nomenclatura Comum do Mercosul (RGC/NCM/TEC/TIPI).

Assim, a base legal para a classificação de mercadorias na nomenclatura do SH é a RGI-1 e na NCM/SH as RCG. Segundo a RGI-1 a classificação deve ser feita pelos textos das Posições e das Notas de Seção e de Capítulo, recorrendo-se às demais RG quando não for possível o enquadramento pela aplicação da RGI-1 ou caso de mercadorias com características específicas. Por seu turno, a RG1-6 aplica-se às Subposições enquanto as RCG são utilizadas para a NCM (Item e Subitem).

Ressaltamos que, ao citar a NCM, está se reportando apenas à Nomenclatura (código e designação da mercadoria) e, quando for mencionada a NCM/TEC, a referência diz respeito ao código e à designação do produto mais a alíquota do imposto de importação.

As Regras Gerais para Interpretação estabelecem uma hierarquia na classificação da mercadoria dentro do SH, de forma que uma mercadoria sempre se classifique primeiramente em uma posição (primeiros quatro dígitos da classificação). Somente após enquadrada em uma posição poderá ser feito o enquadramento nas subposições e posteriormente nos itens, subitens e em último lugar o enquadramento em “Ex” tarifário.

Assim, uma mercadoria só faz jus a um “Ex” tarifário se ela for corretamente classificável na posição, sub-posição e item onde está o referido “Ex”.

A Regra nº 1, assim dispõe:

“Os títulos das Seções, Capítulos e Subcapítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo e, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e Notas, pelas Regras seguintes ...”

Já Regra nº 6 estabelece:

“A classificação de mercadorias nas subposições de uma mesma posição é determinada, para efeitos legais, pelos textos dessas subposições e das Notas de subposição respectivas, bem como, mutatis mutandis, pelas Regras precedentes, entendendo-se que apenas são comparáveis subposições do mesmo nível. Na aceção da presente Regra, as Notas de Seção e de Capítulo são também aplicáveis, salvo disposições em contrário.”

O SH é complementado por Notas Explicativas do próprio Sistema (NESH), concebidas para facilitar sua implementação e, além disso, assegurar sua interpretação uniforme pelos diversos países.

As NESH aplicadas, no SH, na versão em língua portuguesa foram aprovadas pelo Decreto nº 435, de 27/01/1992, que assim dispõe:

“Art. 1º São aprovadas as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias, do Conselho de Cooperação Aduaneira, com sede em Bruxelas, Bélgica, na versão luso-brasileira, efetuada pelo Grupo Binacional Brasil/Portugal, anexas a este Decreto.

Parágrafo único. As Notas Explicativas do Sistema Harmonizado constituem 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 Sistema Harmonizado, anexas à Convenção Internacional de mesmo nome.”

Segundo a TIPI, vigente na data do fato gerador dos tributos em discussão, a classificação na NCM 87.05 abrange as seguintes mercadorias (bens/produtos): “*Veículos automóveis para usos especiais (por exemplo, auto-socorros, caminhões-guindastes, veículos de combate a incêndio, caminhões-betoneiras, veículos para varrer, veículos para espalhar, veículos-oficinas, veículos radiológicos), exceto os concebidos principalmente para transporte de pessoas ou de mercadorias*”; a NCM 87.05.10 abrange: “*Caminhões-guindastes*”; e a NCM 87.05.10.00: “*Com haste telescópica de altura máxima superior ou igual a 42 m, capacidade máxima de elevação superior ou igual a 60 toneladas, segundo a Norma DIN 15019, Parte 2, e com 2 ou mais eixos de rodas direcionáveis*”. Ressaltamos que, para esta classificação, inexistente “Ex”

Ora, a mercadoria (bem) importado pela recorrente e objeto dos lançamentos em discussão, descrito anteriormente, se enquadra na NCM 87.05.10.00, então vigente.

Portanto, correta as diferenças de tributos apurados em decorrência da classificação fiscal equivocada adotada pela recorrente, objeto dos lançamentos em discussão.

II – Multas de Ofício.

Além das diferenças de II, IPI, PIS Importação e Cofins Importação, foram também lançadas as respectivas multas de ofício, com fundamento na Lei nº 9.430, de 27/12/1996, que assim dispõe:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

[...].”

No entanto, o Secretário da Receita Federal, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 209 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 259, de 24/08/2001, e considerando o disposto no art. 84. e seu § 2º, da MP nº 2.158-35, de 24/08/2001, expediu o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 13, de 10/09/2002, declarando:

“Art. 1º Não constitui infração punível com a multa prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a solicitação, feita no despacho de importação, de reconhecimento de imunidade tributária, isenção ou redução do imposto de importação e preferência percentual negociada em acordo internacional, quando incabíveis, bem assim a indicação indevida de destaque ex, desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante.”

No presente caso, o produto foi corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado pela recorrente.

Dessa forma, as multas de ofício aplicadas sobre as diferenças de tributos lançadas e exigidas por meio dos lançamentos de ofício em discussão devem ser excluídas dos respectivos totais.

Em face do exposto, dou provimento parcial ao recurso voluntário apenas e tão somente para excluir as multas de ofício, no percentual de 75,0 %, aplicadas sobre as diferenças dos tributos lançados e exigidos por meio dos lançamentos em discussão (II, IPI, PIS Importação e Cofins Importação).

(assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator