

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CAMARA

PROCESSO Nº : 14052.003127/94-15
SESSÃO DE : 25 de setembro de 1997
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606
RECURSO Nº : 117.853
RECORRENTE : F. AUTRAN COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E
EXPORTAÇÃO LTDA
RECORRIDA : DRJ/BRASÍLIA/DF

Classificação de Mercadorias - "EX" A mercadoria importada, identificada como "telefone celular", não se enquadra no "ex" (destaque) criado pela Portaria MF 785/92 para "sistema de transceptores para telefonia celular na versão portátil."

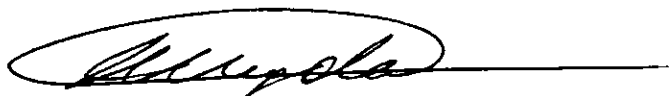
Afastada a exigência relativa a multa e aos juros moratórios.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

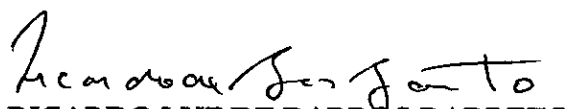
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir a multa e os juros de mora, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Elizabeth Emílio de Moraes Chieriegatto, relatora, Elizabeth Maria Violatto e Herinque Prado Megda, que negavam provimento, e os Conselheiros Ubaldo Campello Neto e Luis Antonio Flora, que davam provimento integral. Designado para redigir o voto, quanto as multas e os juros o Conselheiro Ricardo Luz de Barros Barreto.

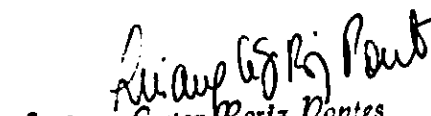
Brasília-DF, em 25 de setembro de 1997



HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente



RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO
Relator Designado



Luciana Cortez Roriz Pontes
Procuradora da Fazenda Nacional

30 JUN 1998

Participou, ainda, do presente julgamento, o seguinte Conselheiro: PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES. Ausente o Conselheiro: ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO.

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606
RECORRENTE : F. AUTRAN COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E
EXPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/BRASÍLIA/DF
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
RELATOR DESIG. : RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO

RELATÓRIO

Trata o presente processo de retorno de diligência, nos termos da Resolução nº 302-793, acordada em sessão realizada aos 24 de outubro de 1996.

Transcrevo, a seguir, o Relatório que apresentei, naquela data:

“F. AUTRAN COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA submeteu a despacho de importação, através das D.I's nº 1469, de 25/08/93, nº 095, de 20/01/94 e nº 380, de 04/03/94, diversos “Aparelhos/Aparelhos de Controle para Telefonia Celular Móvel”, classificando-os no código TAB/SH 8525.20.0199, “Ex” 004 para aparelho portátil de telefonia celular, com alíquotas de 0% para o I.I. e de 20% para o I.P.I. vinculado.

Com base no estabelecido na Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado, a fiscalização desclassificou a mercadoria para o código TAB/SH 8517.10.9900, com alíquota de 30% para o I.I., lavrando o Auto de Infração de fls. 01/09, para formalizar a exigência do crédito tributário referente ao citado imposto, juros de mora e multa prevista no art. 4º, inciso I, da Lei 8.218/91.

Regularmente intimada, a importadora, em tempo hábil, impugnou a ação fiscal, tecendo graves acusações à S.R.F. e argumentando que:

1) a adequada apreciação de tão alta tecnologia, pelos fiscais, torna-se impossível, face à nenhuma qualificação em engenharia de telecomunicações dos mesmos;

2) não há qualquer infração cometida pela impugnante, que tomou todas as providências legais para importar. Não pode agora a fiscalização dizer que está errada a classificação, uma vez que é impossível a revisão aduaneira em decorrência de erro na classificação fiscal;

EMILIA

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

3) anexa expediente do Ministério das Comunicações - Coordenação Geral de Certificação de Produtos - que esclarece que esta mesma classificação não se aplica aos telefones sem cordão, uma vez que estes são considerados extensão sem fio dos aparelhos telefônicos comuns, não pertencentes à telefonia celular.

4) A Receita Federal não se apercebe que um comerciante regularmente estabelecido, com todos os seus encargos fiscais e tributários cumpridos, não pode ter o mesmo tratamento que o camelô da "Feira do Paraguai".

5) Por outro lado, a Receita não representou contra o órgão emissor das G.I.s., que autorizou as referidas operações com base nos códigos de classificação fiscal por ela declarados.

6) A importação foi classificada como 8525.20.0199 "Ex" 004, que é o correto, segundo dispõe a Portaria nº 470/93 - MEFP. Na mesma linha é o Ato Declaratório (Normativo) nº 28, de 09/05/93 da Coordenação Geral do Sistema de Tributação.

7) Pelo exposto, requer que se torne insubsistente o Auto de Infração lavrado.

Às fls. 77/140 constam cópias das Declarações de Importação já citadas, Guias de Importação correspondentes, *Invoices*, Conhecimentos Aéreos e DARF's entre outros documentos.

Através da Decisão DRJ/BSB/DICEX nº 336/95 (fls. 146/151), a autoridade julgadora de primeira instância administrativa agravou a exigência fiscal, fundamentando-se basicamente, nos seguintes "considerando":

1) que cabe à autoridade fiscal reexaminar o despacho aduaneiro com a finalidade de verificar a sua regularidade, enquanto não decair o direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário (arts 455 e 456 do R.A.);

2) que uma vez identificada a mercadoria como telefone celular, classificada no código NBM/SH 8525.20.0199, as alíquotas a serem aplicadas, vigentes à época, eram de 20% para o I.I. e de 20% para o I.P.I.;

3) que o auto de infração foi lavrado por autoridade competente e obedeceu à legislação pertinente;

Euich

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

4) que as operações de importação iniciaram-se com o pedido de emissão de G.I's no preenchimento do qual o importador informa, a título indicativo, a classificação fiscal da mercadoria a ser importada, das quais originaram-se as G.I's constantes dos autos que autorizavam a importação de diversas marcas de Aparelhos Controle para Telefonia Celular Móvel;

5) que o órgão que detém a competência exclusiva para classificação fiscal de mercadorias importadas é a Secretaria da Receita Federal, que o código NBM/SH constante da G.I. é meramente indicativo, conforme explicita o carimbo apostado neste documento pela SECEX e que o próprio Coordenador Geral de Certificação de Produtos/DFM/SFO/MC não é autoridade competente para dispor sobre matéria relativa à classificação de mercadorias;

6) que o próprio importador reconhece que a mercadoria à qual se refere o AI é constituída por telefones celulares;

7) que a operação em análise está sujeita à prévia autorização para importação, conforme as disposições contidas no art. 432 do R.A. e da Port. DECEX nº 15/91;

8) que, das disposições contidas no art. 169, inciso I, alínea "b", do DL 37/66 e nos arts. 432 e 526, II, do R.A., decorre a aplicação de multa de 30% sobre o valor aduaneiro das mercadorias, em função do descumprimento das normas relativas ao controle das importações, neste caso, importação de mercadoria sem a devida cobertura de G.I's;

9) que o erro contido no A.I. impugnado, referente à invocação dos arts. 101 e 102 do R.A. não conduz à sua nulidade, por não se incluir entre aqueles previstos no art. 119 do DL 37/66 e por não ter causado qualquer prejuízo à defesa, uma vez que o autuado demonstra não ter tido qualquer dificuldade para explicitar as suas convicções;

10) que, na constituição do crédito tributário de que trata o referido AI, foram observadas as disposições contidas nos arts 142, 143 e 144 da Lei nº 5.172/66;

11) que os telefones celulares são classificados no código 8525.20.0199 da NBM/SH e que não se enquadram no "ex" que reduz para zero a alíquota do I.I. criado pela Portaria MF nº 785/92 para "Sistema de Transceptores para Telefonia Celular na versão portátil", de acordo com as disposições do Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 28/94;

EMULCH

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

12) que a base de cálculo do I.P.I. na importação inclui o valor do respectivo I.I. (alínea “a”, inc. I, art. 63, do RIPI);

13) que cabe multa no montante de 100% do valor do II devido, nos casos de lançamento de ofício decorrente de falta de recolhimento em função de declaração inexata (art. 4º, inc. I, da Lei 8.218/91), e do I.P.I. devido, que deixou de ser lançado ou recolhido, de acordo com as disposições do art. 80 da Lei 4.502/64, com redação modificada pelo D.L. nº 34/66, art. 2º, alteração 22ª.

Face ao agravamento da exigência fiscal, foi aberto prazo para nova impugnação, feita pelo contribuinte tempestivamente (fls. 154/189), com a apresentação dos seguintes argumentos:

1) a exclusão do crédito tributário, na forma de isenção, existia e teve vigência até a publicação do AD(N) nº 28/94, inexistindo, no período da vigência da isenção, o crédito tributário alegado;

2) as importações foram feitas através dos canais competentes, que emitiram D.I's e G.I's;

3) não ocorreu declaração inexata da mercadoria, portanto está incorreta a aplicação da multa de 100% do I.I.;

4) a afirmação de que os celulares não se incluem no “Ex” da Port. MF/GM nº 785/92 é correta, se considerada a data de publicação do AD nº 28/94, ou seja, a partir de 11/05/94. Tal Ato não pode retroagir para atingir situações definidas e acabadas;

5) no caso de que se trata, as importações já tinham sido realizadas e a comercialização efetivada, não se aplicando as determinações do AD nº 28/94;

6) o Auto de Infração é nulo, não pela indicação de artigos indevidos do R.A., mas sim porque o lançamento fundamentou-se no entendimento da fiscalização quanto ao código da classificação, que estava correto.

7) Os telefones celulares, classificados no código NBM/SH 8525.20.0199 estavam consignados no texto da Portaria 785/92, com vigência prorrogada até 31/12/94 pela Portaria GM/MF 269/93, fazendo jus ao benefício ali previsto até 10/05/94.

EM LA

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

8) O Ato Declaratório nº 28/94 contém dois básicos comandos: a) um comando classificatório - fiscal, declarando o código correto que abriga os telefones celulares (o mesmo utilizado pela importadora) e b) um comando de revogação de isenção fiscal, retirando a isenção concedida anteriormente.

9) Embora os atos que concedem exclusão do crédito tributário, sob a modalidade de isenção, não gerem direito adquirido, podendo ser revogados a qualquer tempo, eles não podem ferir situações consolidadas segundo as normas vigentes à época, devendo vigorar para o futuro. Não há que se falar em aplicação retroativa do referido AD nº 28/94, expressamente proibida pela Carta Federal (art. 5º, XXXVI) e pela Lei de Introdução ao Código Civil, art. 6º.

10) O auto de Infração lavrado é nulo, face a suas irregularidades.

11) O fundamento da emissão deste Auto foi "Erro de Classificação Fiscal" e está comprovado que a classificação utilizada pela empresa é a correta. Assim, como a classificação era a correta e as importações se deram antes da vigência do AD nº 28/94, exsurge a nulidade do citado AI.

12) Finaliza requerendo que seja tornada sem efeito a Decisão "a quo" e que seja declarado nulo e cancelado o Auto de Infração referido.

Às fls. 193/200 consta dos autos a Decisão DRJ/BsB/DICEX nº 1415/95, assim ementada:

"Imposto de Importação - II e Imposto sobre Produtos Industrializados na Importação - I.P.I.

Revisão Aduaneira: ocorrido o fato gerador e após a correta identificação e, conseqüente classificação da mercadoria, aplicam-se os dispositivos legais pertinentes às alíquotas do I.I. e do I.P.I. e ao controle administrativo das importações.

Impugnação indefinida".

A Decisão supra-citada, considerando que, naquela segunda oportunidade, quando deveria ter refutado o agravamento da exigência, a empresa apresenta matéria de mérito, ratifica a mesma matéria de mérito constante da primeira decisão.

Esclarece, ainda, que:

EUH L.R.

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

- 1) o benefício fiscal em pauta trata de redução para zero da alíquota do I.I. e não de isenção;
- 2) os atos administrativos, quando normativos - interpretativos, são complementares à lei e aplicáveis a ato ou fato pretérito, nos termos do art. 100, inciso I, c/c o art. 106, inciso I, do CTN;
- 3) da mesma forma que um único código de classificação fiscal de mercadorias pode conter diversos produtos, cada exceção criada no âmbito desse mesmo código, diz respeito a um único e específico produto para o qual se objetiva dispensar tratamento tributário diferenciado;
- 4) a classificação fiscal de uma mercadoria decorre, não só da perfeita identificação do código numérico, como também e principalmente, da inteireza e correção da descrição do produto, além da obrigatoria correspondência com aquele efetivamente importado. Assim, a identificação de um código genérico correto, com a atribuição de uma exceção criada para beneficiar produto diverso, e, ainda, com uma descrição que não corresponda ao produto efetivamente importado, caracteriza-se como erro de classificação fiscal;
- 5) para efeito de classificação, a descrição, com os elementos necessários à identificação da mercadoria, tais como, natureza, matéria constitutiva, função, que conferem as características essenciais da mesma, prevalece sempre sobre o código numérico indicado;
- 6) tanto a omissão de qualquer elemento indispensável à perfeita identidade entre a descrição e o produto, quanto a menção de elemento incorreto, caracterizam declaração inexata, nos termos do AD(N) COSIT nº 36/95;
- 7) “in casu”, a caracterização de declaração inexata resulta da descrição da mercadoria, feita pelo importador, não guardar correspondência com os produtos efetivamente importados;
- 8) a imprecisão do auto de infração relativa ao código numérico de classificação fiscal e à alíquota aplicável foi sanada de ofício, por ocasião da primeira decisão, com base no art. 60 do Decreto 70.235/72;
- 9) a redução de alíquota de que se trata beneficia os “Sistemas de Transceptores para Telefonia Celular na versão portátil”, conforme

ELIAR

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

“Ex” 004 do código 8525.20.0199, de que trata a Portaria MF nº 785/92, sendo que o produto importado não é o produto acima descrito e sim, telefone celular.

10) As alegações sobre desrespeito aos princípios concernentes a ato jurídico perfeito e a direito adquirido não procedem, pelo exposto, além do que, à autoridade aduaneira, é assegurado o direito de rever os despachos aduaneiros no prazo quinquenal, nos termos do art. 456 do R.A., com fulcro no art. 149, § único, da Lei nº 5172/66.

Em recurso tempestivo ao Conselho de Contribuintes (fls. 204/207), a importadora ratificou a impugnação apresentada com referência à primeira decisão proferida pela autoridade “a quo”, complementando que:

1) o agravamento da exigência foi devidamente refutado - itens 12 a 20 da primeira impugnação);

2) se um simples ato administrativo retirou dos telefones celulares a alíquota zero de I.I., não se pode querer a aplicação de tal determinação a períodos pretéritos;

3) se o ato administrativo tiver aplicação retroativa, estarão sendo ofendidos o ato jurídico perfeito e o direito adquirido.

4) Finaliza requerendo a reforma da Decisão DRJ/BsB/DICEX nº 1415/95, a fim de ser declarado nulo e cancelado o Auto de Infração lavrado.

Presente aos autos para apresentar suas contra-razões ao recurso interposto, a Procuradoria da Fazenda Nacional requer o desprovemento daquele, argumentando que a retroatividade do ato normativo, levantada pela interessada, não ocorreu.

Isto porque o ato administrativo em tela, qual seja, o Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 28/94, trata-se de norma complementar à legislação, com o fim de melhor particularizá-la, adaptando-a aos fins concretos a que se destina, com previsão no art. 100, I, do CTN, caracterizando-se como legislação complementar.

Desta forma, os atos administrativos, quando normativos-interpretativos, são complementares à lei e aplicáveis a ato ou fato pretérito (art. 100, inc. I, c/c art. 106, inciso I, do CTN).

EMCA

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

Acrescenta, ademais, que, nos termos do art. 456 do R.A. e do art. 149, § único, da Lei 5.172/66, à autoridade aduaneira é assegurado o direito de rever os despachos aduaneiros no prazo quinquenal.

É o relatório.”

O voto proferido, acatado por esta Câmara por unanimidade, teve o seguinte teor:

VOTO

“O cerne do litígio, no caso vertente, é se os telefones celulares, classificados no código NBM/SH 8525.20.0199, estariam ou não beneficiados pelo “Ex” 004 criado pela Portaria MF/GM nº 785/92, cuja vigência foi prorrogada até 31/12/94 pela Portaria GM/MF nº 269/93 e se o Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 28/94, que excepcionou o produto objeto deste processo do citado “Ex” tem ou não efeito retroativo, aplicando-se a atos ou fatos pretéritos.

Cumprе, de pronto, esclarecer se “telefones celulares” e “Sistemas de Transceptores para telefonia celular na versão portátil” tratam-se do mesmo produto.

Cumprе, ademais, identificar o alcance da Portaria MF 785/92, com o intuito de verificar se os “telefones celulares” estavam abrigados no citado “Ex”.

Pelo exposto, voto no sentido de converter o julgamento deste processo em diligência ao DTT - Departamento Técnico de Tarifas, para que o mesmo responda aos seguintes quesitos:

- a) “Telefones celulares” e “Sistemas de Transceptores para telefonia celular na versão portátil” tratam-se do mesmo produto?
- b) Caso negativo, quais as diferenças entre as duas mercadorias?

Solicito, ainda, ao citado Departamento que encaminhe, a este Conselho de Contribuintes cópia do inteiro teor do processo administrativo que ocasionou a publicação do “Ex 004” da Portaria MF 785/92.”

Julia

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CAMARA

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

Em atendimento à diligência, o Departamento de Negociações Internacionais da Secretaria de Comércio Exterior do Ministério da Indústria, do Comércio e do Turismo encaminhou à Delegacia da Receita Federal em Brasília/DF, o Ofício nº DEINT-97/2664 (Fls. 227), informando que:

“ A descrição do “Ex” 004” da Portaria MF nº 785, de 22/12/92, código 8525.20.0199 da TAB, repetida no “Ex” 003” da Portaria nº 269, de 18/06/93, “Sistemas de transceptores para telefonia celular na versão portátil” originou-se na Portaria MEFP nº 526, DOU de 21/06/91, e trata do aparelho portátil para comunicação telefônica celular, com as seguintes partes:

- monofone, composto de transmissor-receptor, lógica e bateria de alimentação;
- recarregador de baterias e transformador AC/DC: e,
- amplificador de sinais (booster).

A função do sistema é permitir conversação telefônica celular portátil.

Anexamos cópia do pedido de redução de alíquota do II, formulado pela Nec do Brasil S/A e dos catálogos técnicos objeto do pleito.”

Referidas cópias constam das fls. 228 a 259 dos autos.

Retorna, assim, o processo a esta Câmara, para prosseguimento.

É o relatório.



RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

VOTO VENCEDOR

Acompanho o voto proferido pela eminente Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, por entender correta sua fundamentação. São mercadorias distintas aquela importada pelo recorrente e a constante da portaria MF 785/92.

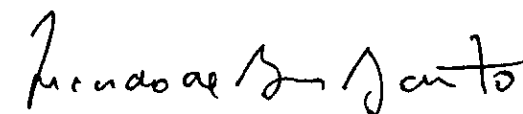
Discordo, com a devida vênia, da manutenção relativa a exigência de multa e juros de mora.

Relativamente a cobrança da multa imposta, entendo não deva a mesma prosperar, pois a classificação incorreta dada pelo contribuinte, não pode ser debitada ao mesmo, posto que o documento de fls. 27, ofício/CCP, do Departamento de Fiscalização das Comunicações consignou que “os telefones móveis celulares tipos portátil, veicular e transportável, são os mesmos produtos que na referida TAB aparecem sob o código 8525.20.0199”, assim, não há como ser penalizado o contribuinte por ter classificado como apontado por órgão do Ministério das Comunicações, apesar do mesmo não ter como função a classificação de mercadorias, entretanto seus atos estão revestidos de legitimidade.

Finalmente, não há como incidir juros moratórios na espécie. O contribuinte está discutindo a classificação. A impugnação tempestiva suspende a exigibilidade do crédito, suspendendo, por consequência a dos juros.

Nestes termos, dou provimento parcial ao recurso para excluir os juros moratórios e a penalidade aplicada, nos termos acima.

Sala das Sessões, em 25 de setembro de 1997



RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO Relator Designado

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

VOTO VENCIDO

A composição do terminal móvel portátil, conforme consta do pedido de redução de alíquota do II formulado pela NEC do Brasil S.A, que deu origem ao "ex" 004 da Portaria MF nº 785/92 do código 8525.20.0199 da TAB, " sistemas de transceptores para telefonia celular na versão portátil" é a seguinte:

- MONOFONE - composto de Transmissor-receptor, lógica e bateria de alimentação;
- Amplificador de Sinais (BOOSTER);
- Recarregador de Baterias;
- Kit de fixação veicular.

A mercadoria objeto da lide, descrita nos documentos de importação como "aparelho controle para telefonia celular móvel" identificada como "telefone celular", portanto, aparelho constituído de transmissor e receptor, de radiotelefonia incorporados, formando corpo único.

Pode-se concluir, em consequência, que a mercadoria importada não se identifica com aquela para a qual foi pleiteado o "ex" e muito menos com a descrita no texto do referido "ex", por se tratar de aparelho formando corpo único e não de um "sistema", constituído por um conjunto de unidades distintas, cada uma em seu próprio invólucro, coordenados entre si, e que funcionam como estrutura organizada concebida para executar uma função bem determinada.

Ademais, este entendimento encontra-se plenamente confirmado pelo ADN nº 28/94 que declara, textualmente:

1. "Classifica-se no código 8525.20.0199 da NBM/SH (TIPI/TAB) vigentes, o Telefone Celular Portátil, constituído de aparelho transmissor e aparelho receptor, ambos de radiotelefonia, incorporados, formando corpo único, operando em faixas de frequência de 800 a 900 MHz (Parecer COSIT/DINOM nº 387, de 25/04/94).
2. O Telefone Celular, acima definido, não está enquadrado no "ex" (destaque) criado pela Portaria MF nº 785/92 (vigente até 31/12/93), prorrogada pela Portaria MF nº 269/93 (com vigência até 31/12/94), para "Sistema de transceptores para telefonia celular na versão portátil" (Informação COSIT/DINOM nº 175, de 26/04/94)." *ENKIR*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CAMARA

RECURSO Nº : 117.853
ACÓRDÃO Nº : 302-33.606

Do exposto e por tudo o mais que dos autos consta, nego provimento
ao recuso.

Sala das Sessões, em 25 de setembro de 1997



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Conselheira