



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 18471.000027/2008-87
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-010.244 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2021
Recorrente DANCOR S/A INDÚSTRIA MECÂNICA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006

CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS.

Conjunto de molas de colchão unidas por molas espirais, de fios de aço, para colchões, comercialmente denominado de “Molejo”, classifica-se no código 7326.20.00, com suporte nas Regras Gerais para Interpretação RGI 1, 3 e 6 e Nota 2 do Capítulo 73 da TIPI.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ari Vendramini, Salvador Candido Brandao Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semiramis de Oliveira Duro, Jose Adao Vitorino de Moraes, Sabrina Coutinho Barbosa (suplente convocado(a)), Jucileia de Souza Lima, Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Visando à elucidação do caso, adoto e cito o relatório do constante da decisão recorrida, Acórdão no. 11-49.530 - 2ª Turma da DRJ/REC (fls 2005/2020):

1. Trata-se de Auto de Infração do IPI (fls. 1.698 a 1.701 e 1.704), abrangendo períodos de apuração de janeiro de 2005 a dezembro

de 2006, que resultou em lançamentos apenas nos meses de agosto e novembro de 2006, lavrado pela DIFIS/I da DEFIC/Rio de Janeiro, em razão de que, no entender da Fiscalização, o contribuinte teria utilizado uma classificação fiscal incorreta para as bombas hidráulicas de sua fabricação, reduzindo, assim, o IPI destacado nas Notas Fiscais de Saída, pela aplicação de uma alíquota menor. Os números globais são os seguintes:

Imposto	27.709,80
Juros de Mora (calculados até 28/12/2007)	3.749,13
Multa de Ofício Proporcional (75 %), Passível de Redução	20.782,34
Total (até 28/12/2007)	52.241,27

2. Reproduzo, a seguir, excertos do Termo de Constatação, às fls. 1.690 a 1.697 (resumi, grifei e fiz duas observações, em itálico, negrito):

A empresa é fabricante de bombas hidráulicas, bombas especiais, filtros para piscinas e sistemas de pressurização, bem como suas partes e peças.

Selecionamos para exame da classificação fiscal as bombas hidráulicas e os filtros para piscinas, que representam mais de 90 % do faturamento da empresa.

Relativamente aos filtros para piscinas, não foram apuradas irregularidades.

Quanto às bombas hidráulicas, apuramos que a empresa adotou, durante o período fiscalizado, as seguintes classificações fiscais:

- 8413.80.00 – adotada durante todo o período, sendo que, a partir do início de outubro de 2006, foram emitidas poucas notas com esta classificação fiscal;

- 8413.70__ - notas fiscais emitidas a partir do início de outubro de 2006. (Informação a ser destacada, pela sua importância para a solução da lide)

Às folhas 1.635 a 1.645, juntamos cópias de algumas Notas Fiscais emitidas pela empresa.

Nenhuma das consultas formuladas pela empresa, às folhas 102 a 131, refere-se a bombas.

A seguir transcrevemos a posição 84.13 da ... TIPI/2002, a NESH (consolidada pela IN/SRF n.º 157/2002 e as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado:

.....

Harmonizando-se os dispositivos acima transcritos e, analisando-se as Regras Gerais ...,

especialmente as ... 6 e 3a., verificamos que as bombas fabricadas pela empresa não poderiam ser classificadas na subposição (sic) 8413.81.00, por ser genérica.

É nosso entendimento que as bombas fabricadas pela empresa deveriam ter sido classificadas na subposição 8413.70 (itens 10, 80, ou 90, a depender das peculiaridades de cada bomba).

Note-se que a Secretaria da Receita Federal do Brasil já se manifestou oficialmente sobre o assunto, ... pelas Soluções de Consulta n.º 43, de 26/04/2000 e n.º 266, de 09/06/2004, ambas proferidas pela DIANA/9ª RF, cujas cópias juntamos às fls. 1.655 a 1.664.

Face à grande quantidade de notas fiscais emitidas pela empresa no período, solicitamos ao contribuinte o fornecimento de arquivos digitais ... em conformidade com o ADE/Cofis n.º 15/2001.

O resultado da análise dos arquivos digitais fornecidos pelo contribuinte está consignado no relatório de folhas 172 a 1.578.

O resultado apurado foi resumido e consolidado no demonstrativo RESUMO DO IPI APURADO PELA FISCALIZAÇÃO, de folhas 1.582.

Considerando que, no período fiscalizado, o contribuinte possuía saldo credor em todos os períodos de apuração, procedemos à recomposição do Livro de Apuração do IPI, conforme demonstrado na planilha de folhas 1.627 **(Na realidade, a planilha se inicia nesta folha, mas tem mais duas, e é de suma importância)**

Os saldos devedores apurados nos meses de agosto e setembro de 2006 foram objeto de lançamento mediante lavratura do auto de infração.

Os novos saldos credores, reduzidos em razão do presente procedimento fiscal, serão informados à Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária, uma vez que os saldos apurados pelo contribuinte foram utilizados na compensação de outros tributos. **(Esta observação final é decisiva para o julgamento de três processos, envolvendo seis DCOMP, que estão na pauta desta mesma sessão)**

3. O Auditor-Fiscal ainda anexou, às fls. 1.662 a 1.679, logo após a amostragem das Notas Fiscais, a “Tabela de Seleção” (na realidade, um Catálogo) da própria empresa, com as figuras e os dados técnicos de todos os seus produtos, divididos em categorias, dentre as quais as bombas centrífugas, na qual se vê que estas têm características totalmente distintas dos Sistemas de Pressurização (fls. 1.676), mesmo que estes últimos tenham efetivamente uma bomba acoplada.

4. Deixou de citar a autoridade autuante que a diferença de alíquotas se deve a reduções promovidas por Decretos que alteraram a TIPI/2002 (informação esta que obtive no histórico que o contribuinte, resumidamente, faz na Impugnação, às fls. 1.721).

4.1. Conforme TIPI/2002, aprovada pelo Decreto n.º 4.542/2002 (fls. 1.986, deste Processo), que produziu efeitos a partir de 1º de janeiro de 2003, a alíquota, tanto para as bombas com a classificação fiscal 8413.81.00 (adotada pelo contribuinte, até certa época),

como para as classificadas na subposição 8413.70__, era de **5 %**.

4.2. Com o advento do Decreto n.º 4.955/2004, que produziu efeitos a partir de 16/01/2004, a alíquota das bombas classificadas na subposição 8413.8__, foi reduzida para **3,5 %**.

4.3. O Decreto n.º 5.173/2004, a partir de 16/08/2004, reduziu, ainda mais, para **2 %**.

4.4. E o Decreto n.º 5.468/2005, **zerou** a alíquota, a partir de 16/06/2005.

4.5. O Decreto n.º 6.006/2006, que aprovou a TIPI/2006 e produziu efeitos a partir de 1º de janeiro da 2007, revogou o Decreto que aprovou a TIPI/2002 e todos os demais citados, mantendo, a alíquota **zero** para o subitem 8413.81.00 e de **5 %** para a subposição 8413.70__ (fls. 1.987).

5. Entendo como necessário, para que os demais julgadores possam melhor se inteirar da discussão, narrar o histórico de algumas das autuações sofridas por este contribuinte– e seus desfechos ou pendências, no contencioso administrativo.

5.1. Havia sido lavrado anteriormente, pela mesma Unidade, um Auto de Infração, abrangendo o ano de 2004, com a mesma motivação deste, ou seja, em razão de que o contribuinte teria se utilizado de classificação fiscal incorreta, com alíquota inferior, na saída de bombas hidráulicas de sua fabricação, reduzindo, assim, o IPI destacado nas Notas Fiscais de Saída (Processo n.º 18471.000338/2006-84), que foi julgado pela 5ª Turma da DRJ/Recife (da qual eu fazia parte), conforme Acórdão n.º 11-28.451, de 10/12/2009. Por unanimidade, o crédito tributário foi totalmente exonerado (pois o autuante não teria levado em conta os créditos do IPI, mas tão-somente os débitos), mas a classificação fiscal adotada pela Fiscalização foi considerada correta, razão pela qual a Impugnação foi julgada procedente em parte. Parcialmente (por óbvio) irresignado com o resultado, o contribuinte ainda quer discutir a classificação fiscal, na instância superior (o Recurso Voluntário foi encaminhado ao CARF em 22/09/2010, conforme Tela do COMPROT às fls. 1.988, e ainda não foi distribuído para julgamento, conforme verificado por este Relator no e-Processo).

5.2. Sabedora do resultado do julgamento do primeiro processo, do qual o contribuinte tomou ciência em 21/12/2009, a Unidade de Origem lavrou um novo Auto de Infração – muito próximo do limite, mas ainda dentro do prazo decadencial –, desta feita, supostamente, alinhando-se, na íntegra, com o entendimento da DRJ/Recife, e do qual o contribuinte tomou ciência em 29/12/2009.

5.2.1. Este segundo Auto de Infração, abrangendo, da mesma forma, o ano de 2004 (Processo n.º 12897.000903/2009-79), foi considerado improcedente pela DRJ/Belém, conforme Acórdão n.º 01-26.611, de 02/07/2013 (inteiro teor às fls. 1.989 a 1.998), em síntese, por entender aquele colegiado, por unanimidade, que teria havido uma revisão de ofício que não se enquadraria em nenhuma das hipóteses previstas no Código Tributário Nacional, além do

que, se a matéria já tiver sido apreciada no contencioso administrativo, não poderia haver nova análise e, por conseguinte, revisão do lançamento, sob o mesmo fundamento. Transcrevo aqui um dos trechos do Voto que trata deste último aspecto:

"Ressalte-se que, se matéria já houver sido apreciada no contencioso administrativo (por DRJ ou pelo CARF), não poderá haver nova análise e, por conseguinte, revisão do lançamento sob o mesmo fundamento. Ou seja, a revisão de ofício não pode estar fundamentada em questão já apreciada pelos órgãos colegiados de julgamento."

5.3. Alheio a tudo isto, por ser anterior à decisão da DRJ/Recife sobre o primeiro lançamento, a DEFIS/ Rio de Janeiro, por meio de outra autoridade fiscal, lavrou este Auto de Infração, ora sob julgamento, relativo a 2005 e 2006, com o mesmo argumento, ou seja, falta de lançamento nas Notas Fiscais de Saída por erro na classificação fiscal, e, por conseguinte, na alíquota das bombas hidráulicas.

6. Partiu o autuante, nos seu cálculos, do saldo credor escriturado no Livro Registro de Apuração de IPI em dezembro de 2004, no valor de R\$ 222.227,42, ou seja, este foi considerado o saldo credor do período anterior a janeiro de 2005, a partir do qual foi feita a reconstituição da escrita fiscal, levando em conta os débitos decorrentes da falta de lançamento identificada pela Fiscalização.

6.1. Não que interesse, na minha ótica, diretamente ao processo ora sob julgamento –mas é de fundamental importância (decisiva, eu diria) para o julgamento de 6 (seis) DCOMP, objeto de 3 (três) processos que estão na pauta desta mesma sessão – o Auditor, na reconstituição da escrita fiscal (fls. 1.643 a 1646, deste Processo), reverteu (ou seja, desconsiderou como débitos do período) todos os estornos relativos às DCOMP transmitidas em 2004 (Linha 11 do Livro RAIPI no padrão “oficial”, em papel – “Ressarcimento de Créditos”), ou seja, terminou por “invalidar”, ainda que de forma indireta, as compensações declaradas.

6.1.1. **Exemplificando:** em março de 2006, foram registrados, do “lado” dos créditos do Livro RAIPI (fls. 1.633) – neste caso emitido por meio eletrônico, com os dois “lados” em uma mesma página – um valor total apurado no período (ou seja, sem considerar o saldo credor provindo do período anterior), de R\$ 86.315,39, montante este que corresponde exatamente ao consignado na planilha de reconstituição da escrita às fls. 1.644, sob a rubrica “subtotal 1”.

6.1.2. Já no “lado” dos débitos, temos escriturado no Livro RAIPI débitos por saídas e um débito, por Ressarcimento de Créditos, no valor de R\$ 247.949,90, relativo a estornos de decorrentes da transmissão de três débitos compensados em duas DCOMP (objeto do Processo nº 15374.902726/2010-98, que é um dos três que estão na pauta desta mesma sessão e cujo julgamento depende diretamente da desconsideração ou não deste estornos). Este último valor não figura na planilha de reconstituição de escrita, ou seja, os estornos foram desfeitos pelo Auditor, o que implicitamente

representa a não homologação das compensações declaradas, pois o crédito seria advindo da errônea classificação fiscal adotada pelo contribuinte.

6.2. Este Auto de Infração redundou na exigência de valores relativamente diminutos (R\$ 52.241,27, no total, calculados até 28/12/2007), já que, conforme já dito, só resultaram saldos devedores, após a reconstituição da escrita, em agosto e em setembro de 2006.

7. Ao saber da lavratura deste Auto de Infração de 2005 e 2006, o Auditor-Fiscal que havia feito os lançamentos relativos a 2004, prontamente procurou complementá-lo (o de 2005 e de 2006), por meio do lançamento objeto do Processo n.º 10872.000266/2010-27 (também na pauta desta sessão), ao que tudo indica, porque o saldo credor do período anterior que entendeu deveria ser considerado em janeiro de 2005 seria de apenas R\$ 32.195,78, que foi o encontrado na reconstituição da escrita fiscal do segundo Auto de Infração relativo a 2004 (Processo n.º 12897.000903/2009-79), considerado improcedente, conforme já visto, pela DRJ/Belém.

7.1. Tanto isto é verdade que os valores atuados naquele Processo “complementar” correspondem exatamente àqueles listados na última coluna da 1ª Planilha de Apuração (fls. 044, daquele Processo), intitulada “Utilizado Indevido 2004”, cuja soma corresponde ao total do tributo lançado naquele Auto de Infração, ou seja, R\$ 222.227,42 – R\$ 32.195,78 = R\$ 190.031,64 .

7.2. A atuada foi cientificada da exigência “complementar” referente a 2005 e 2006 em 23/07/2010 (fls. 047 daquele Processo) e, irresignada, apresentou Impugnação, em 19/08/2010, que inclusive o contribuinte anexa a este (fls. 1.842 a 1.872).

7.2.1. O que interessa a este Processo é que ele, na Impugnação àquele lançamento complementar (de 2005 e 2006), diz que há litispendência, por conexão, com este Processo (n.º 18471.000027/2008-87) e o de n.º 12897.000903/2009-79 – “derrubado” pela DRJ/Belém, conforme já visto –, pelo que pede sobrestamento dos julgamentos até o desfecho deste e daquele já julgado improcedente (fato que, por óbvio, ele não tinha conhecimento).

8. A atuada foi cientificada pessoalmente da exigência (deste Processo) em 14/01/2008 (fls. 1.698) e, irresignada, apresentou Impugnação, em 31/01/2008 (fls. 1.707 a 1.732, mais anexos) – considerada tempestiva pela DERAT/Rio de Janeiro, conforme Despacho às fls. 1.840.

9. Em apertada síntese, defende o seguinte:

A nulidade do Auto de Infração, por cerceamento do direito de defesa, já que a Fiscalização não teria exposto os motivos pelos quais considerou incorreta uma classificação fiscal que o contribuinte adotava há anos (e teria sido por várias vezes examinada e aceita pela Fiscalização do IPI), sem fazer qualquer consulta a um órgão especializado.

9.2. A posição adotada pela impugnante (no mínimo, desde 1991) efetivamente estaria correta, tendo sido inclusive confirmada pelo Instituto Nacional de Tecnologia (INT) e não teria por finalidade utilizar-se da redução da alíquota do IPI, que só se deu em 2004. A classificação das bombas leva em conta a sua aplicação multiuso. Basicamente foram projetadas para uso na agricultura, mas também podem ser usadas em finalidades industriais, residenciais e prediais. A posição apontada sem justificativa pela Fiscalização se refere a bombas centrífugas. Embora algumas das bombas fabricadas sejam de fato centrífugas, o que as caracteriza e as diferencia para fins de classificação fiscal na TIPI é a possibilidade de sua utilização genérica, tanto em atividades hidráulicas convencionais como na agricultura. No setor agrícola são requeridas para as bombas múltiplas e diversificadas exigências conforme pode ser verificado, por exemplo, nos documentos anexados sob o nº 04. Inexistindo classificação própria para as bombas convencionas ou agrícolas e havendo a possibilidade das mesmas serem utilizadas indistintamente, a atuada se valeu da Regra Geral de Classificação (RGI) 3c, segundo a qual “as mercadorias devem ser classificadas na Posição situada em último lugar na ordem numérica, dentre as suscetíveis de validamente se tomarem em consideração”.

9.2.1. A reclamante chegou a consultar o INT sobre a classificação fiscal de suas bombas, detalhadamente descritas na consulta, conforme consta no doc. nº 05, em anexo. Veja-se, da leitura desse documento, que nem todas as bombas fabricadas pela impugnante são centrífugas, o que por si só já afasta a classificação pretendida pelo Auto de Infração para todas as bombas. Mais que isso, após o exame das bombas, o INT assim concluiu: (i) é correto o entendimento da DANCOR... classificação fiscal 8413.8100 em todos os produtos da linha de Bombas...; (ii) ... entende, este Instituto, que como a Consulente não tem controle sobre o destino que será dado ao produto por ela fabricado e como não foi possível identificar bombas hidráulicas com uso exclusivo agrícola, as bombas hidráulicas fabricadas pela DANCOR, conforme discriminado neste parecer técnico, possuem as características dos produtos enquadrados no código 8413.81.00 ...

9.2.2. Cumpre notar que a consulta ao INT, órgão oficial de reconhecida idoneidade, de que também se socorre a Receita Federal, embora anterior à autuação ora contestada, não traduzia nenhum receio da Impugnante quanto à correta classificação das suas bombas para fins de IPI, mas visava sim o reconhecimento de seu direito a favor fiscal estadual na área do ICMS, ainda que a bomba de finalidade agrícola por ela vendida a distribuidor/revendedor tivesse tal finalidade desvirtuada, sem que a Impugnante pudesse interferir. Mas, para dirimir qualquer dúvida em face da presente autuação, foi requerido novo parecer técnico para melhor esclarecer a presente questão, protestando a impugnante, desde logo, pela sua posterior juntada aos autos (veremos que já está juntada).

9.2.3. Registre-se que o favor fiscal na área do ICMS para bombas da Impugnante destinadas à agricultura e, por que não dizer, a sua correta classificação fiscal, estão expressamente reconhecidas por diversas autoridades fiscais estaduais. Para fins do Convênio ICMS n.º 52, de 26/09/1991, Rio de Janeiro, Ceará e Santa Catarina já reconheceram como correto o enquadramento das bombas na posição 8413.81.00, conforme se depreende das respostas às consultas formuladas pela impugnante e por empresa a ela ligada (transcreve excertos dos pareceres dos Estados citados).

9.3. Todavia, ainda que não fosse esse o melhor entendimento, não seria possível a incidência de multa e juros sobre o tributo ora cobrado em face do disposto no CTN, art.100, III e parágrafo único. Desde 1991, nunca houve qualquer contestação quanto à classificação fiscal adotada pela empresa, nas diversas auditorias fiscais em seu estabelecimento (ver cópia do Livro de Ocorrências em anexo – doc. n.º 09), inclusive para fins de ressarcimento de créditos de IPI solicitados e deferidos pela SRF, conforme processos destacados na planilha que constitui o anexo doc. n.º 10. Seriam incabíveis (cita precedentes do antigo Conselho de Contribuintes) a cobrança da multa e dos juros, quando se tenha caracterizado a prática reiterada de que fala a norma do CTN mencionada. O mesmo entendimento teria sido firmado pelo STJ, conforme ementa que transcreve. Portanto, tendo o Fisco aceito reiteradamente a classificação e o procedimento adotado pela ora Impugnante, na melhor das hipóteses somente seria cabível a cobrança do imposto supostamente devido, mais jamais de multa e juros de mora, motivo adicional para o provimento ao menos parcial, da Impugnação.

9.4. A aplicação da multa de 75% no caso em exame se revela confiscatória, irrazoável e desproporcional (cita doutrina e jurisprudência a respeito).

9.5. Na hipótese extrema, "e que certamente não ocorrerá", de não serem consideradas suficientes as razões trazidas nesta Impugnação para o fim de determinar a improcedência da autuação, requer respeitosamente o deferimento de perícia técnica, a fim de se comprovar estar correta a classificação na posição 8413.81.00, e, portanto regulares os recolhimentos de IPI no período fiscalizado. Para tanto, na forma do art. 16 do Decreto n.º 70.235/72, nomeia como seu perito o Sr. Eduardo Merçon, Engenheiro Mecânico, CREA/RJ n.º 92103158-1 ..., residente à Rua Assis Bueno n.º 12, ap. 808, ... e apresenta os cinco quesitos dispostos às fls. 1.731.

9.6. Em sua conclusão e pedidos, repisa a preliminar de nulidade e, ainda que superada, pede que considere correta a classificação fiscal por ela adotada e "essa ilustre autoridade julgadora declare totalmente improcedente a exigência fiscal e julgue extinto o presente processo administrativo tributário, nos termos da legislação em vigor, ou, caso assim não entenda V. Sa. defira o pedido de exclusão de juros de mora e multa ou de redução do valor da multa imposta à impugnante".

9.7. Ao final, protesta pela produção de todas as provas em Direito admitidas, notadamente a pericial solicitada.

9.8. Importante é consignar que, em nenhum momento a autuada contesta os valores ou a sistemática de cálculo adotados pela Fiscalização.

É o que importa relatar.

A Receita Federal do Brasil de Julgamento julgou a manifestação de inconformidade improcedente, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006

CLASSIFICAÇÃO DOS PRODUTOS NA TIPI. REGRAS.

Os produtos estão distribuídos na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, por Seções, Capítulos, subcapítulos, posições, subposições, itens e subitens. Far-se-á a classificação de conformidade com as Regras Gerais para Interpretação (RGI), Regras Gerais Complementares (RGC) e Notas Complementares (NC), todas da Nomenclatura Comum do MERCOSUL (NCM), integrantes do seu texto.

As Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias (NESH), do Conselho de Cooperação Aduaneira na versão luso-brasileira, efetuada pelo Grupo Binacional Brasil/Portugal, e suas alterações aprovadas pela Secretaria da Receita Federal, constituem elementos subsidiários de caráter fundamental para a correta interpretação do conteúdo das posições e subposições, bem assim das Notas de Seção, Capítulo, posições e de subposições da Nomenclatura do Sistema Harmonizado. (arts. 15,16 e 17 do RIPI/2002)

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006

ÓRGÃO COMPETENTE PARA A DEFINIÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIAS. RECEITA FEDERAL.

Os laudos feitos por órgãos técnicos, por mais respeitados que sejam, são elementos subsidiários e de caráter não obrigatório para a definição da classificação fiscal das mercadorias, que é de competência exclusiva da (hoje) Secretaria da Receita da Receita Federal do Brasil. (art. 48, § 1º, incisos I e II, da Lei nº 9.430/96)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006

EXCLUSÃO DAS PENALIDADES E JUROS DE MORA.

OBSERVAÇÃO DE PRÁTICA REITERADA DA
ADMINISTRAÇÃO.

NECESSIDADE DE PROVA CABAL.

A exclusão das penalidades e dos juros de mora pela observância por parte do sujeito passivo das práticas reiteradas das autoridades administrativas, com base no inciso III e parágrafo único do art. 100 do CTN, é situação excepcionalíssima, exigindo prova robusta, não sendo bastantes anotações pontuais e genéricas feitas pelos Auditores em livros ou documentos fiscais.

MULTA DE OFÍCIO DE 75 %. LEGALIDADE.

A multa de ofício de 75 % foi aplicada com base em norma legal válida, vigente e eficaz. A não ser em situações especialíssimas, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006
NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

EXIGÊNCIA MOTIVADA E DETALHADAMENTE
CONTESTADA.

AFASTAMENTO.

Descabe decretar a nulidade de Auto de Infração, por cerceamento de direito de defesa, se a exigência foi devidamente motivada e ainda foi contestada, em detalhes, na Impugnação, demonstrando que o sujeito tinha pleno conhecimento das razões pelas quais foi atuado.

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE.
INDEFERIMENTO.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo, fundamentadamente, as que considerar prescindíveis (art. 18 e 28, in fine, do Decreto n.º 70.235/72). Havendo dois Relatórios Técnicos do Instituto Nacional de Tecnologia nos autos, respondendo aos quesitos de ordem técnica que poderiam justificar a realização de perícia, mostra-se ela flagrantemente desnecessária.

**JUNTADA DE PROVAS POSTERIORMENTE À
IMPUGNAÇÃO.****EXCEPCIONALIDADE.**

A prova documental será apresentada na Impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que se configure a ocorrência de algumas das situações previstas nas alíneas do § 4º do art 16 do Decreto n.º 70.235/72.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Foi apresentado recurso do contribuinte (fls. 2034/2079), no qual apresenta questões que serão analisadas no voto que segue.

É o relatório.

Voto

Conselheira Liziane Angelotti Meira

O Recurso Voluntário é tempestivo e deve ser conhecido.

Cumprе lembrar inicialmente que há um conjunto de processos relacionados a este contribuinte e à questão em pauta.

Julgaremos na presente sessão os seguintes:

1. 18471000338200684
2. 18471000027200887
3. 15374902726201098
4. 15374902725201043
5. 15374902724201007

Ainda há dois processos aos quais a Recorrente se refere, que lhe foram julgados favoravelmente na instância inferior, a saber:

1. 12897.000903/200979
2. 10872.000266/2010-27

Para que tenhamos uma visão completa dos processos que vamos julgar, retomo alguns trechos do relatório da decisão de piso.

Foi lavrado o Auto de Infração, abrangendo o ano de 2004, Processo n.º **18471.000338/2006-84**, porque o contribuinte teria se utilizado de classificação fiscal incorreta, com alíquota inferior, na saída de bombas hidráulicas de sua fabricação, reduzindo, assim, o IPI destacado nas Notas Fiscais de Saída. A DRJ/Recife julgou parcialmente favorável ao

contribuinte porque considerou que o autuante não levou em conta os créditos do IPI, mas tão-somente os débitos. Contudo, a classificação fiscal adotada pela Fiscalização foi considerada correta, razão pela qual a Impugnação foi julgada procedente em parte. O contribuinte apresentou Recurso Voluntário, que se encontra em julgamento nesta sessão.

Tendo ciência da decisão da DRJ/Recife do processo 18471.000338/2006-84, a Unidade de Origem lavrou um novo Auto de Infração – Processo nº **12897.000903/2009-79** - muito próximo do limite, mas ainda dentro do prazo decadencial, alinhando-se, na íntegra, com o entendimento da DRJ/Recife. A DRJ/Belém julgou este também favorável ao contribuinte, por entender que houve uma revisão de ofício que não se enquadraria em nenhuma das hipóteses previstas no Código Tributário Nacional, além do que, se a matéria já tiver sido apreciada no contencioso administrativo, não poderia haver nova análise e, por conseguinte, revisão do lançamento, sob o mesmo fundamento.

Alheio a tudo isto, por ser anterior à decisão da DRJ/Recife sobre o primeiro lançamento, a DEFIS/ Rio de Janeiro, por meio de outra autoridade fiscal, lavrou o Auto de Infração do Processo **18471.000027/2008-87**, relativo a 2005 e 2006, com o mesmo argumento, ou seja, falta de lançamento nas Notas Fiscais de Saída por erro na classificação fiscal, e, por conseguinte, na alíquota das bombas hidráulicas.

Em relação ao processo **10872.000266/2010-27**, cumpre mencionar que, sua impugnação foi julgada procedente pela DRJ/Recife porque o Auto de Infração foi lavrado para complementar o lançamento constante do processo 12897.000903/2009-79, já julgado improcedente pela DRJ/Belém.

Dessa forma, o presente processo, em termos de mérito, versa especificamente sobre classificação fiscal das bombas hidráulicas de fabricação da Recorrente na apuração do IPI relativo a 2005 e 2006.

A Recorrente apontou os seguintes pontos:

1. Preliminar de nulidade
2. Mérito. Correta Classificação Fiscal
3. Inaplicabilidade da multa.
4. Pedido de perícia

1. Preliminar de nulidade

No item relativo aos fatos, a Recorrente alega nulidade porque em nenhum momento teria sido apresentada ao contribuinte de forma detalhada os motivos em razão dos quais o produto foi classificado em outra NCM. Defende que, assim, teria havido cerceamento do direito de defesa.

No entanto, observa-se que “Termo de Constatação” (fl. 1690 e seguintes) é bastante minucioso, indicado, de modo detalhado, os fundamentos, a base legal e as regras aplicadas na classificação em pauta.

Alega ainda conexão entre o presente processo e os processos no. 12897.000903/200979 e 10872.000266/2010-27. No entanto ambos já foram julgados, de forma favorável à Recorrente, mas sem julgar o mérito deste processo, que é a própria classificação fiscal.

Portanto, não assiste razão à Recorrente quanto às preliminares.

5. Mérito. Correta Classificação Fiscal

Quanto à classificação fiscal das bombas hidráulicas que fabrica, a Recorrente não trouxe nenhum argumento, novo, de forma que adoto integralmente o entendimento da decisão recorrida e o colaciono como minha razão de decidir:

11. No que se refere à classificação fiscal, com base na informação do autuante de que nas notas fiscais emitidas a partir do início de outubro de 2006 o contribuinte utilizou-se da classificação fiscal 8413.70__, e, ainda, incidentalmente – já que compulsei as DIPJ para análise de todos os processos em julgamento nesta sessão, especialmente para fins de comparação com os valores consignados nos autos – vi que, na Ficha 26 – "Saídas de Produtos/Mercadorias/Insumos" da DIPJ/2007 (ano-calendário 2006), que extraí do Sistema Impressão PJ e anexei às fls. 2.000, **o próprio contribuinte passou a adotar a classificação fiscal considerada como a correta pela Fiscalização** e isto se repete nos anos seguintes (fui até a DIPJ/2009, o que considerei mais que suficiente).

11.1. Na Ficha 26, o industrial informa, por ordem decrescente de valor, as saídas de produtos por ele fabricados.

11.1.1. Se olharmos esta ficha na DIPJ/2006, AC 2005 (fls. 1.999), encontraremos o seguinte (no que interessa à discussão):

Classificação Fiscal	Produtos	Valor
8413.81.00	BOMBAS HIDRAULICAS (ELEVADORES DE LIQUIDOS)	23.671.342,32
8421.21.00	FILTROS P/PISCINA	6.636.895,48

11.1.2. Já, na DIPJ/2007, AC 2006 (fls. 2.000), as informações são as seguintes:

Classificação Fiscal	Produtos	Valor
8413.70.80	OUTRAS BOMBAS CENTR. VAZAO INF. OU IGUAL 300 LT/MIN	17.578.420,87
8413.70.90	BOMBAS CENTRIFUGAS – OUTRAS	6.895.074,73
8421.21.00	FILTRO P/PISCINA	5.199.960,93
8413.70.10	ELETROBOMBAS SUBMERSAS	2.789.897,87
8413.91.00	PARTES DE BOMBAS	2.140.534,42

11.1.3. Na DIPJ/2008, AC 2007 (fls. 2.001), as informações são estas (há 27 linhas, mas só interessam à discussão as 6 primeiras):

Classificação Fiscal	Produtos	Valor
8413.70.80	OUTRAS BOMBAS CENTR. VAZAO INF. OU IGUAL 300 LT/MIN	21.334.594,07
8413.70.90	BOMBAS CENTRIFUGAS – OUTRAS	8.846.855,23
8421.21.00	FILTRO P/PISCINA	7.430.329,15
8413.70.10	ELETROBOMBAS SUBMERSIVEIS	2.877.799,31
8413.81.00	HIDRÁULICAS – (ELEVADORES DE LÍQUIDOS)	2.806.789,06
8413.91.90	PARTES DE BOMBAS	2.483.938,18

11.1.4. Na DIPJ/2009, AC 2008 (fls. 2.002), as informações são estas (há somente estas seis linhas):

Classificação Fiscal	Produtos	Valor
8413.70.80	OUTRAS BOMBAS CENTR. VAZAO INF. OU IGUAL 300 LT/MIN	29.652.395,80
8421.21.00	FILTRO P/PISCINA	7.953.859,25
8413.70.90	BOMBAS CENTRIFUGAS – OUTRAS	6.095.842,59
8413.70.10	ELETROBOMBAS SUBMERSIVEIS	3.512.383,75
8413.91.90	PARTES DE BOMBAS	3.344.703,55
8413.81.00	BOMBAS HIDRAULICAS – (ELEVADORES DE LIQUIDOS)	1.086.723,96

11.2. Mais curioso ainda é notar, como se vê na tela que extrai no Sistema CNPJ, às fls. 2.003, que a DIPJ/2007 foi entregue em 29/06/2007, ou seja, **antes da apresentação da Impugnação** (e não foi retificada), o que é de uma incoerência total.

11.3. Como complemento, no que tange à classificação fiscal, não poderia deixar de trazer para este Processo excerto do brilhante Voto do Relator Zenaldo Loibman no Processo nº 18471.000338/2006-84, que, como já dito, foi julgado pela 5ª Turma da DRJ/Recife (da qual eu fazia parte), em 10/12/2009, tendo a Impugnação sido considerada procedente em parte, justamente por conta da classificação fiscal, contra o que o contribuinte apresentou Recurso Voluntário que está pendente de julgamento no CARF. Adiante transcrevo o referido trecho:

Pois bem o texto da Posição 8413, para a qual convergiram os litigantes assim descreve:

“Bombas para líquidos, mesmo com dispositivo medidor, elevadores de líquidos”.

Dentre as subposições de primeiro nível disponíveis para enquadramento (identificáveis na TIPI por **um** travessão), as opções estão entre 8413.1 (- Bombas com dispositivo medidor ou ...),

8413.20.00 (- Bombas manuais, exceto ...), 8413.30 (- Bombas para combustíveis ...), 8413.40.00 (-Bombas para concreto), 8413.50 (- Outras bombas volumétricas alternativas), 8413.60 (- Outras bombas volumétricas rotativas), 8413.70 (- Outras Bombas Centrífugas), 8413.8 (- Outras Bombas;elevadores de líquidos), ou 8413.9 (- Partes).

Cabe, pois, neste momento, à luz das regras do SH de Classificação de Mercadorias, antes mencionadas, apontar a classificação fiscal do objeto para cuja descrição também convergiram as alegações das duas partes na lide, tratando-se, sem dúvida, de classificar na TIPI as **bombas hidráulicas centrífugas destinadas a diversas finalidades, agrícola, industrial, residencial, etc.**

Conforme premissa estabelecida para o Sistema Harmonizado (SH), para toda e qualquer mercadoria existente ou que venha a existir, sempre há uma e somente uma classificação fiscal cabível, desde que operadas corretamente as regras interpretativas do sistema lógico-racional elaborado para o fim específico de classificação segundo o SH. Testemos, de plano, as duas subposições apresentadas pelas partes em disputa, impugnante e fiscalização, acrescentando que se viesse a ser o caso de se descartar ambas, ter-se-ia forçosamente de apontar o enquadramento numa adequada terceira subposição. Analisemos.

Retomando o fio da meada, as partes litigantes convergiram para a posição **8413**, estabelecendo-se a discussão dentre possíveis alternativas de subposição. As subposições de 1º nível, estão indicadas na TIPI por um travessão. Pelas regras aplicáveis, a de 1º nível deve ser definida antes de qualquer consideração acerca de subposição de 2º nível (sexto dígito; a descrição associada a ela é precedida de dois travessões), e, obviamente, muito antes de chegar a especular quanto a algum item (sétimo dígito) ou subitem (oitavo dígito). Há oito alternativas para a subposição de 1º nível (8413.1, 8413.2, 8413.3, 8413.4, 8413.5, 8413.6, 8413.7 e 8413.8). Descartaremos provisoriamente seis delas, para de imediato testarmos as alternativas sustentadas pelas partes.

Pela ordem, comparemos os textos referentes a ambas. Na 8413.70 : - **Outras bombas centrífugas**, e na 8413.8 : - **Outras bombas;elevadores de líquidos**.

Conforme restou assentado no RT INT nº 052/2005, **todas as bombas que integram as diversas linhas produzidas pela DANCOR são centrífugas**.

A posição que enquadra as bombas centrífugas, sem dúvida é a 8413.70 (- **Outras bombas centrífugas**), no sentido de que são centrífugas, mas são outras bombas que não as classificadas nas

subposições anteriores. A finalidade agrícola, industrial, residencial, ou outra, em nada influencia a classificação na TIPI.

Perceba-se, outrossim, que o código TIPI que a impugnante apontou foi 8413.81.00 (- - Bombas), que é uma subposição de 2º nível, o que é confirmado pelos dois travessões que antecedem o texto da subposição, representando um desdobramento da subposição 8413.8. Conforme alertado mais acima, pelas regras intrínsecas ao sistema não se pode ir direto para o 2º nível sem esgotar a classificação na subposição de 1º nível. A subposição de 1º nível **8413.7** não se desdobra ao 2º nível, por isso aparece na TIPI como **8413.70**. A título de esclarecimento, lembra-se que a inexistência de um sexto dígito igual a zero (no código TIPI), significará que a subposição de 1º nível obrigatoriamente se desdobra em subposições de segundo nível, conforme é o caso das 8413.1, 8413.8 e 8413.9 (subposições de 2º nível abertas). Portanto, a **8413.70** não se desdobra, é uma subposição de 1º nível fechada.

Com tais informações já é possível concluir que apenas a subposição de 1º nível **8413.8** poderia estar efetivamente em disputa com a **8413.7** e, sendo aquela uma subposição de 1º nível aberta, o classificador obediente às regras somente haverá de especular sobre um desdobramento de 2º nível depois de estabelecer e fixar a subposição de 1º nível.

No caso presente, em face de serem centrífugas as bombas hidráulicas a classificar, deve ser necessariamente afastada a **8413.8**. Nesta somente caberia enquadrar bombas **não-centrífugas**, posto que na **8413.7** estarão as outras bombas, que sejam centrífugas, não enquadáveis nas subposições de 1º nível anteriores.

Portanto, resta demonstrado rigorosamente segundo as Regras Gerais Interpretativas do Sistema Harmonizado aplicado à TIPI, que as bombas fabricadas pela DANCOR devem ser classificadas na subposição de 1º nível fechada 8413.70.

11.4. Então, além de já serem bastantes os argumentos trazidos pelo autuante para sustentar a exigência, fundamental foi a sua informação da mudança repentina da classificação fiscal, confirmada pelas DIPJ, bem como bastante útil é o excerto do Acórdão transcrito, conjunto que deixa este Relator com a plena convicção de que **a classificação fiscal definida pela Fiscalização é a correta.**

6. Inaplicabilidade da multa.

Defende a Recorrente a inaplicabilidade da multa em razão das disposições do artigo 100 do Código Tributário Nacional, também não têm aplicação, pois não há qualquer orientação do Fisco que respalde a orientação da Recorrente.

Ao contrário, há as soluções de consulta mencionadas (Soluções de Consulta n.º 43, de 26/04/2000 e n.º 266, de 09/06/2004, ambas proferidas pela DIANA/9ª RF), que respaldam a autuação.

7. Pedido de perícia

Foram juntados aos autos elementos suficientes, a Recorrente teve oportunidade de produzir e apresentar todas as provas que entendesse necessárias, de forma que o pedido de perícia resta precluso nesta fase processual.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, proponho negar provimento o Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)
Liziane Angelotti Meira