



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10480.001757/2001-16
SESSÃO DE : 02 de julho de 2003
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806
RECURSO Nº : 125.173
RECORRENTE : SADI IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE

CLASSIFICAÇÃO FISCAL - LANÇAMENTO - ATIVIDADE VINCULADA.

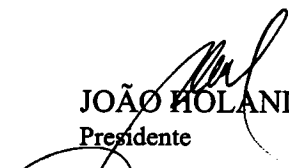
Não sendo corretas as classificações adotadas pela recorrente e pelo fisco, caberia uma terceira classificação, tarefa que foge da competência deste Colegiado, eis que equivale a ato de lançamento. Incorreta, portanto, a classificação atribuída pelo AFTN, impõe-se seja declarada a insubsistência do Auto de Infração.

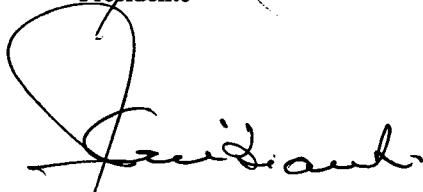
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 02 de julho de 2003


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


IRINEU BIANCHI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS, PAULO DE ASSIS, NILTON LUIZ BARTOLI e FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE.

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806
RECORRENTE : SADI IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE
RELATOR : IRINEU BIANCHI

RELATÓRIO

O relatório da decisão recorrida é o seguinte:

“Trata o presente processo de Exigência Tributária relativa ao Imposto de Importação - II, objeto do Auto de Infração de fls. 01/07, em que foram constatadas importações de mercadorias, declaradas como mármore cortados a serra em forma de ladrilhos, e mármore diversos, através das DIs nºs 001183, 003051, 003620, 004086, registradas respectivamente em 11/03/1996, 20/06/1996, 22/07/1996 e 09/08/1996, conforme discriminado às fls. 02/03, observando-se que o Importador procedeu à classificação de tais bens no código TEC 2515.12.10, mármore - Simplesmente cortados a serra ou por outro meio, em blocos ou placas de forma quadrada ou retangular, e não 6802.21.00, recolhendo o II à alíquota de 6% e não 8%, do que resultou a cobrança do Imposto, acrescido de Juros de Mora e Multa Proporcional, com crédito tributário total de R\$ 2.986,31, conforme especificação dos fatos, valores e capitulação legal discriminados às fls. 01/04.

De acordo com a Descrição dos Fatos exposta no mencionado Auto (fls. 02/04), relatou-se a seguinte ocorrência:

As Autuantes transcreveram a Regra nº 1 para Interpretação do Sistema Harmonizado de classificação de mercadorias, a Nota Legal de exclusão nº 2 e) do Capítulo 25, as Notas da posição 25.15, e a Nota Legal da posição 6802, fizeram menção às considerações gerais do capítulo 68, letra B) (fls. 01.02), e esclareceram que, já que o material importado é constituído de ladrilhos já prontos para o uso ou de chapas que sofreram polimento, por força da Nota mencionada, se exclui da posição 2515, devendo classificar-se na posição 6802, que inclui pedras de cantaria ou de construção trabalhadas e obras destas pedras, segundo discriminado às fls. 1/2.

Diante de tal situação, as Auditoras-Fiscais afirmam que deveria ter sido aposta a classificação 6802.21.00, alíquota de 8%, na data de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806

registro das DI's, quando da ocorrência do fato gerador, para efeito de cálculo, segundo o artigo 23 do Decreto-lei nº 37/66.

Acrescenta ainda a Fiscalização que, em virtude de a mercadoria haver sido declarada corretamente, incorre-se em uma das hipóteses previstas no Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 10/97, situação não passível de multa ofício e sim de multa de mora.

Inconformado com a Exigência, da qual tomou ciência em 20/02/01, fls. 56, apresentou o Contribuinte Impugnação em 19 MAR 2001, fls. 60/69, requerendo seja anulado o Auto de Infração referido, pois o recolhimento efetuado pela Empresa está de conformidade com a legislação, ou que seja determinada a exclusão dos juros - Taxa Selic, por falta de respaldo legal, bem como a redução da multa aplicada, sob pena de confisco, alegando em síntese:

A Impugnante sempre honrou suas obrigações fiscais, jamais deixando de recolher os tributos devidos, sobretudo o II. Portanto, ao importar mármore cortados à serra em forma de ladrilhos, classificou-os no código TEC 2515.12.10, procedendo ao recolhimento do II à alíquota legalmente estabelecida de 6%.

Os mármore importados tecnicamente não se coadunam na classificação 68.02.21 utilizada pelos Auditores-Fiscais.

Impossível, à luz das DI's que já datam de 5 anos, afirmar que os mármore importados não se subsumem na classificação que lhes foi atribuída para efeito de recolhimento do II, observando-se que a celeuma situa-se em averiguar se os produtos importados 'sofreram obra mais adiantada do que o simples trabalho habitual de pedreira', previsto no capítulo 25. Por outro lado, o entendimento dos Auditores de que os produtos importados possuíam acabamento além do 'trabalho habitual da pedreira' não foi fundamentado qualquer fato comprobatório e sim em meras suposições, pois o raciocínio depreendido do Auto de Infração (fls. 03) implicaria em que todos os mármore importados para consumo seriam previamente polidos.

Ora, como precisar que ditas pedras eram polidas antes de importadas, baseado na alegação de que eram destinadas ao consumo? Tal indagação levaria à hipótese de o acabamento de tais bens efetivar-se no Brasil, o que de fato ocorreu.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806

Ainda que tivesse havido equívoco quanto à classificação, o código seria 68.02.91, com a mesma alíquota de 6% sem prejuízo ao Fisco, e não 68.02.01, com alíquota de 8%. Outrossim, descaberia à Impugnante provar, quase cinco anos após, que sua aplicação estava correta. O fisco é que deveria, quando da lavratura do Auto, colher os subsídios para fundamentar suas alegações, sendo impossível, à luz da leitura das DI's, concluir no mesmo sentido dos Auditores.

A criação da Taxa Selic, a qual incorpora ao tributo quantias inominadas, superando os demais índices, inclusive o INPC (fls. 64/65), não encontra guarida em qualquer texto legal, mas somente num ato administrativo que não se sobrepõe ao princípio da legalidade tributária, pois decorre de Circulares expedidas pelo Banco Central, ofendendo flagrantemente o art. 150, I, da Constituição Federal.

Em face de tal situação, o Colendo Superior Tribunal de Justiça pronunciou-se pela exclusão da referida Taxa, em acórdão brilhante da lavra do Ministro Franciulli Neto (fls. 65/67), posição ratificada pelo entendimento de Ives Gandra da Silva Martins (fls. 68).

Ao se examinarem os valores do Auto de Infração, constata-se a multa de 20%, a qual representa o descumprimento do princípio do não-confisco, disposto no art. 150. IV, da Constituição Federal, em que é vedado utilizar tributo com efeito de confisco, observando-se a respeito a lição de Sacha Calmon Navarro Coelho (fls. 68/69). Por essa ótica, considerando o exorbitante numerário abrangido a título de multa, faz-se imperiosa sua redução, sob pena de caracterizar confisco, para que tal valor não supere a 5% do débito principal.

Após examinar a mencionada Impugnação, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife (DRJ/REC). Objetivando dirimir dúvidas ainda existentes, diante da impossibilidade do exame físico, através de Laudo Pericial, da mercadoria importada, emitiu o Documento de fls. 139/140, propondo o retorno dos autos à Alfândega do Porto de Recife, a fim de que seja feita auditoria na Empresa e adotadas as seguintes providências:

Em virtude de o Contribuinte haver alegado às fls. 63 que o acabamento das pedras se efetivou no Brasil, sem porém nada provar do alegado, faz-se necessária a investigação dos processos de beneficiamento a que se submeteu o mármore no País (desde que tenha existido).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806

Investigar, através das Notas Fiscais de Venda e dos registros nos Livros Fiscais, quais os potenciais compradores internos, objetivando saber se o Importador vendeu os produtos da posição 2515 ou 6802.

Especificar e descrever o produto através da tradução das Faturas Comerciais, a ser providenciada pelo Contribuinte;

Anexar aos autos a literatura técnica do produto, obtida junto ao Exportador, devidamente traduzida para o português.

Cientificar o Sujeito Passivo para pronunciar-se sobre o resultado da diligência.

Em atendimento ao mencionado Documento de fls. 139/140, foi emitido o Relatório de fls. 239, informando que foram anexadas às fls. 160/238 cópias das Notas Fiscais de Entrada e de Saída, das páginas dos Livros Fiscais referentes, tradução das faturas comerciais, literatura técnica e declaração do Contribuinte de que não efetua o acabamento do material por ele importado.

Remetidos os autos à DRJ/FORTALEZA/CE, a Terceira Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento, em decisão assim ementada (fls. 242/249):

MÁRMORES IMPORTADOS - À luz das Regras de Classificação Fiscal, infere-se que as mercadorias constituídas de mármore importados para pronta entrega classificam-se no código 6802.21.00 da Tarifa Externa Comum - TEC e não no código 2515.12.10.

MULTA DE MORA - A insuficiência de recolhimento de II, decorrente de aplicação de classificação tarifária errônea, associada à declaração correta da referida mercadoria, enseja a cobrança de multa de mora, nos termos da legislação aplicável, observando-se que o simples valor da multa aplicada não é parâmetro suficiente para demonstrar que a penalidade imposta tem natureza confiscatória.

JUROS DE MORA E TAXA SELIC - PREVISÃO LEGAL - Cobram-se juros de mora, inclusive quando equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) para títulos federais, por expressa previsão legal.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806

APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE E/OU ILEGALIDADE DE NORMAS TRIBUTÁRIAS - Falece competência à Autoridade Administrativa para apreciar inconstitucionalidade e/ou ilegalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional.

NULIDADE DE AÇÃO FISCAL - Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem dos arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há como se falar em nulidade do lançamento formalizado através de auto de infração.

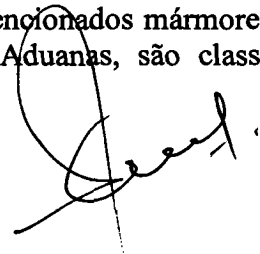
Cientificada da decisão (fls. 255), a interessada, tempestivamente, interpôs o Recurso Voluntário de fls. 256/262, insistindo na tese de que ainda que a classificação inicial estivesse equivocada, apenas seria admitida uma outra tipificação - 68.02.91 -, cuja alíquota à época das importações era idêntica àquela sugerida nas DI's.

Aduziu que a classificação adotada pelo fisco - 68.02.21 -, se presta para os produtos em sua forma bruta ou simplesmente serrados, enquanto o material importado, conforme consta do próprio Auto de Infração, é constituído de ladrilhos já prontos para o uso ou de chapas que sofreram polimento.

Para corroborar a afirmação, juntou documentos fornecidos pela exportadora italiana (fls. 263/268), inclusive a publicação da TEC no Diário Oficial da Comunidade Européia, de 14/11/1997, onde os mencionados mármore, em todos os países integrantes da Organização Mundial de Aduanas, são classificados na posição 6802.9190.

Depósito recursal às fls. 269.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806

VOTO

Estando presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Trata o presente litígio da correta classificação fiscal das mercadorias descritas nas DI's citadas no relatório, para as quais a recorrente indicou o código 2515.12.10 - mármore - simplesmente cortados a serra ou por outro meio, em blocos ou placas de forma quadrada ou retangular, recolhendo o II à alíquota de 6% (seis por cento).

Por seu turno, a fiscalização entendeu que a classificação correta deveria ser no código 6802.21.00 - outras pedras de cantaria ou de construção e suas obras, simplesmente talhadas ou serradas, de superfície plana ou lisa (mármore), cuja alíquota do II era de 8% (oito por cento).

Na impugnação como no recurso voluntário, a recorrente suscitou uma terceira classificação fiscal - 6802.91.00 -, cuja alíquota para o II à época dos fatos era 6% (seis por cento) e onde estariam enquadradas as mercadorias não simplesmente talhadas ou serradas, mas que sofreram posterior trabalho de polimento, como é o caso em análise.

A decisão recorrida passou ao largo da alegação, deixando de cotejar o código alternativo com os demais códigos da TEC constantes do respectivo Capítulo, circunstância que caracteriza cerceamento de defesa, o que conduz à nulidade da decisão, devendo outra ser proferida em boa e devida forma.

Ultrapassado o incidente, analiso o mérito propriamente dito.

No presente recurso, a empresa admite que as mercadorias importadas foram polidas na origem, contrariando o que alegou na impugnação, o que não chega a influir nos fundamentos da decisão.

Com efeito, o Auto de Infração e a nova classificação indicada pelo fisco não se deu à vista de qualquer amostra das mercadorias importadas, mas sim, tomou por base unicamente a descrição constante das DI's e a sua adequação frente as Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado.

Assim, infere-se da descrição dos fatos constante do Auto de Infração que "... o material importado é constituído de ladrilhos já prontos para uso ou

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806

de chapas que sofreram polimento...”, circunstância refutada pela recorrente em sua impugnação.

Da descrição das DI's não se pode afirmar categoricamente que os produtos importados já vieram polidos e o fato de se destinarem a consumo nada prova neste sentido.

Donde, então, concluir-se, sem exame físico, que o material importado sofreu processo de polimento?

A dúvida provocou a realização de diligência proposta pela DRJ/Recife, cujo resultado, no meu entender, em nada elucidou a questão.

Tanto que o item 7.5 da decisão recorrida transferiu à contribuinte o ônus de provar aquilo que as Auditoras Fiscais não lograram provar. Eis o texto:

7.5 Em face do dispositivo legal supra transcrito, e considerando que o contribuinte informou que o acabamento das pedras se efetivou somente no Brasil, portanto após a importação, sem porém nada provar do alegado, nem por ocasião da Impugnação nem quando da diligência, portanto sem instrução de qualquer prova, e considerando que a classificação adotada pelas Auditoras-Fiscais foi baseada rigorosamente na declaração da referida mercadoria feita pelo próprio Importador (fls. 02), bem como de acordo com as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado que regem a classificação de mercadorias - Código da TEC (fls. 03/04), e considerando outrossim que, não obstante o Defendente haja declarado que não efetuou qualquer polimento ou acabamento de corte nos mármore importados, sobretudo naqueles objeto do presente processo, anexou o folder de fls. 236, em que apresentou os mármore em forma de bens acabados, prontos para consumo, ainda com a informação no verso das fls. 236, de “Galpão com estoque permanente e diversificado para pronta entrega”, conclui-se que a classificação correta dos mármore importados é realmente a do código 6802.21.00.

Como se vê, a decisão recorrida, além de transferir à recorrente o ônus de provar que os produtos importados foram polidos na origem, decidiu a controvérsia com base num folder promocional da empresa, de cujo conteúdo não se extrai a conclusão a que chegou a Turma Julgadora.

Ademais, a se prestar para alguma prova esta vem em socorro da própria recorrente, pois declara que “A SADI utiliza um processo de verificação,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806

exclusivamente trazido da Itália para aplicação no mármore”, o que em princípio demonstra que o acabamento é feito no Brasil.

Sendo assim, apenas pela descrição das mercadorias constantes das DI's, não se pode dizer se as mesmas foram polidas na origem ou no destino, o que implica a insubsistência do Auto de Infração.

Por seu turno, colhe-se das NOTAS EXPLICATIVAS do Capítulo 25, mais especificamente da posição 25.15, que “para serem classificados na presente posição, todos estes produtos devem apresentar-se em bruto ou desbastados ou simplesmente cortados, a serra ou por outro meio, em blocos ou placas de forma quadrada ou retangular.”

Os blocos que tenham sofrido tratamento mais adiantado, tal como cinzelagem e lavagem, apicoamento, martelagem, lapidação, polimento, chanfradura, etc., bem como os esboços de obras, as placas serradas em formas determinadas (em triângulo, hexágono, círculo, etc.) estão incluídos na posição 68.02.

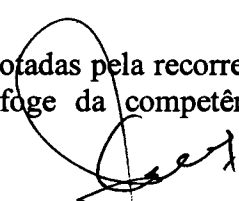
Como a descrição das peças nas respectivas DI's indica que as mesmas foram importadas prontas para uso, significa que sofreram processo de tratamento mais adiantado, não se tratando de peças em bruto ou simplesmente desbastadas ou cortadas.

Têm-se, com isto, a certeza de que as mercadorias foram incorretamente classificadas quando da importação.

Outrossim, a classificação proposta pelo Auto de Infração tem o seguinte enunciado: “outras pedras de cantaria ou de construção e suas obras, simplesmente talhadas ou serradas, de superfície plana ou lisa”, o que exclui as pedras que sofreram processo de polimento.

Ora, se a descrição do código exclui as pedras que sofreram processo de polimento e se o Auto de Infração reconhece que “... o material importado é constituído de ladrilhos já prontos para uso ou de chapas que sofreram polimento...”, por dedução lógica não podem ser abrigados no código destinado a pedras simplesmente talhadas ou serradas.

Não sendo corretas as classificações adotadas pela recorrente e pelo fisco, caberia uma terceira classificação, tarefa que foge da competência deste Colegiado, eis que equivale a ato de lançamento.



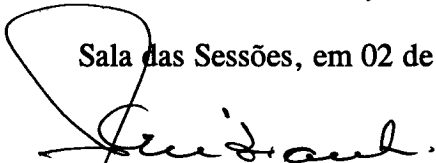
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.173
ACÓRDÃO Nº : 303-30.806

O reflexo desta conclusão, no entanto, é o de que, estando incorreta a classificação imputada pelo fisco no Auto de Infração, a exigência fiscal torna-se insubsistente.

Em tais circunstâncias, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 02 de julho de 2003



IRINEU BIANCHI - Relator



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

Processo nº: 10480.001757/2001-16
Recurso nº: 125.173

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Terceira Câmara, intimado a tomar ciência da Acórdão nº 303.30.806.

Brasília- DF 13 de agosto de 2003


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: