



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10909.001600/2001-12
Recurso nº : 127.360
Acórdão nº : 302-37.396
Sessão de : 22 de março de 2006
Recorrente : EPEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS
LTDA.
Recorrida : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA DE MERCADORIA – FALTA
DE GUIA DE IMPORTAÇÃO – MULTA POR INFRAÇÃO ÀS
NORMAS DO CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS
IMPORTAÇÕES.

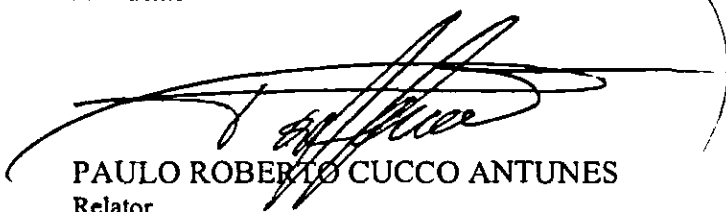
Uma vez comprovada que a mercadoria despachada pela DI nº
01/05968209-4, adição 005, objeto do litígio, trata-se de produto
diverso do que constou da Guia de Importação ou documento
equivalente, aplica-se a penalidade prevista no art. 525, II, do
Regulamento Aduaneiro.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho
de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, na forma do
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Luis
Antonio Flora que dava provimento.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Relator

Formalizado em: 19 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de
Moraes Chieriegatto, Corinθο Oliveira Machado, Paulo Affonseca de Barros Faria
Júnior, Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente) e Maria Regina
Godinho de Cavarlho (Suplente). Ausentes a Conselheira Mércia Helena Trajano
D'Amorim e a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Processo nº : 10909.001600/2001-12
Acórdão nº : 302-37.396

RELATÓRIO

O processo em epígrafe, que envolve apenas a cobrança, pela IRF em ITAJAÍ/SC, da penalidade capitulada no art. 626, inciso II, do Regulamento Aduaneiro, é diretamente decorrente do resultado apurado no processo administrativo tributário nº 10909.001602/2001-01, objeto do Recurso Voluntário nº 127359, incluído nesta mesma pauta de julgamento, no item precedente.

Assim sendo, reproduzo parte do Relatório que proferi no referido julgado, para perfeito entendimento:

“Contra a empresa acima identificada foram lavrados Autos de Infração, dois dos quais objeto do presente processo, pelos quais se exige o pagamento da diferença de tributos (Imposto de Importação e IPI), além da multa prevista no dar. 44, I, da lei nº 9.430/96 e juros moratórios, consoante a DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL, acostado às fls. 02/04, das quais se extraem o seguinte:

“001 – SIMPLES DIVERGÊNCIA DE CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIA.

O importador, por meio da DI nº 01/0596820-4, registrada em 18/06/2001, submeteu a despacho as seguintes mercadorias:

ADIÇÃO 001
MERCADORIA – RETARDANTE DE CHAMA C/MIST.
TRIFENILFOSFATO
NCM – 3824.90.54
ALÍQUOTAS – I.I.: 4,50% E I.P.I.: 10,0%

ADIÇÃO 003
MERCADORIA – BORRACHA SINTÉTICA ETILENO-
PROPILENO-DIENO N/CONJUGADO
NCM – 40023.99.20
ALÍQUOTAS – I.I.: 4,5% E I.P.I.: 4.0%

ADIÇÃO 005
MERCADORIA – POLIETILENO CLOROSULFONADO EM
FORMA PRIMÁRIA
NCM – 3901.90.30
ALÍQUOTAS – I.I.: 4,50% E I.P.I.: 15,0%

Processo nº : 10909.001600/2001-12
Acórdão nº : 302-37.396

Tais mercadorias foram submetidas a exame laboratorial, e foi emitido um laudo técnico, por perito credenciado pela SRF, e com base neste, reclassificadas as mercadorias para:

ADIÇÃO 001: NCM 3824.90.35 – I.I. 16,5% e IPI : 20,0%

ADIÇÃO 002: NCM 4002.99.90 – I.I. 14,5% e IPI : 4,0%

ADIÇÃO 003: NCM 3901.10.92 – I.I. 16,5% e IPI : 15,0%

[.. trecho não inteligível, pois que preenchido com pontinhos...]

Sendo assim, cobra-se a diferença de imposto, apurada em face de tal incorreção, somado aos acréscimos legais devidos. “

A folha 03 do processo, tida como “folha de continuação do AUTO DE INFRAÇÃO”, está completamente truncada, posto que repleta de lacunas repetidas, preenchidas apenas com pontinhos (.....).

Às fls. 07 consta o Auto de Infração lavrado para o I.P.I. seguido de demonstrativos de apuração do tributo e dos juros, não se fazendo acompanhar da competente Descrição dos Fatos que ensejaram tal lançamento.

Às fls. 10 encontra-se o TERMO DE ENCERRAMENTO, sintetizando um crédito tributário total no valor de R\$ 39.278,67.

Nada mais foi anexado ao referido processo fiscal, vindo então a folha de encaminhamento da repartição fiscal (fls. 11) e a Impugnação apresentada pela Autuada, acostada às fls. 12 a 23, com anexos que vão de fls. 24 até 77.

A fiscalização não fez juntar cópias da correspondente DI e as Adições citadas, tampouco do Laudo de Análises que diz haver embasado a Autuação.

Somente a Contribuinte, em sua defesa e nos anexos trazidos à colação, trouxe algumas luzes (detalhes) sobre a efetiva motivação dos lançamentos tributários de que se trata, inclusive Laudos de Análise envolvendo as mercadorias citadas.

Foi ainda lavrado um terceiro Auto de Infração, desta feita para cobrança da penalidade prevista no art. 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro (Art. 169, I. b, do D.L 37/66), porém está sendo objeto de discussão em outro processo, precisamente de nº 10909.001600/2001-12, objeto do Recurso Voluntário nº 127360, o qual se encontra inserido nesta mesma pauta de julgamento, logo em seguida ao presente e que será objeto do devido exame, no momento oportuno.

Processo nº : 10909.001600/2001-12
Acórdão nº : 302-37.396

Voltando ao presente processo, por bem transcrevermos, desde logo, o Relatório acostado às fls. 123, que integra o Acórdão atacado, proferido pela DRJ em Florianópolis-SC, como segue:

“RELATÓRIO.

A Epex Indústria e Comércio de Plásticos Ltda registrou, em 18 de junho de 2001, a Declaração de Importação (DI) nº 01/0596820-4 para amparar o despacho aduaneiro de mercadorias por ela importadas.

Em 25 de julho de 2001, a fiscalização aduaneira da Inspeção da Receita Federal em Itajaí lavrou o auto de infração, com anexos, de fls. 01 a 10 deste processo para formalizar a exigência de crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Importação (II), ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI e à multa, sobre o II, aplicável nos lançamentos de ofício.

A exigência tributária foi formalizada em decorrência da reclassificação fiscal das mercadorias descritas nas adições 001, 003 e 005 da supracitada DI, efetuada com base nos resultados dos laudos de análise de amostras dessas mercadorias, às fls. 54 a 67, nos códigos 3824.90.35, 4002.99.90 e 3901.10.92 da Tarifa Externa Comum (TEC), respectivamente, afastando-se a classificação efetuada pelo importador, nos códigos 3824.90.54, 4002.99.20 e 3901.90.30.

A empresa autuada, após ciência do auto de infração em 25 de julho de 2001, apresentou a impugnação de fl. 12 a 23, instruída com os documentos de fl. 24 a 77. Posteriormente, conforme havia pleiteado na própria impugnação, trouxe aos autos laudos técnicos emitidos pelo Instituto de Pesquisas Tecnológicas (IPT), os quais foram anexados às fls. 82 a 110.

Na peça contestatória do feito fiscal, após dissertar sobre a adequação das mercadorias importadas ao objeto social da empresa, a autuada expôs suas razões de defesa, assim resumidas:

I – a classificação fiscal declarada guarda consonância com os resultados dos laudos por ela requisitados, às fls. 69 a 74;

II – a autuada estava resguardada pelo regime de drawback.

Por fim, alega ofensa ao princípio da tipicidade por ter-se fundamentado o auto de infração em dispositivos do Regulamento Aduaneiro e do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, não se subsumindo o fato concreto à hipótese prevista em lei.”

Processo nº : 10909.001600/2001-12
Acórdão nº : 302-37.396

Como se denota, tanto os Autos de Infração questionados, quanto o Acórdão recorrido, não trazem os elementos necessários e capazes de bem definir os motivos que ensejaram as autuações em comento, sequer indicando o embasamento que deveria constar do documento estampando o resultado do **exame laboratorial** mencionado no documento de fls. 02.

A referida DRJ, por intermédio do Acórdão antes citado, DRJ/FNS Nº 2.023, de 13 de dezembro de 2002, julgou o lançamento procedente em Parte, conforme Ementa, às fls. 121, que se transcreve, *verbis*:

“Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 18/06/2001

Ementa: RETARDANTE DE CHAMA. PRESENÇA DE OUTRO CONSTITUINTE QUÍMICO.

Os retardantes de chama em cuja formulação constata-se a presença de outro constituinte químico de impossível identificação classificam-se no código 3824.90.59

LAUDO DE ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE DE IDENTIFICAÇÃO DO PRODUTO. CLASSIFICAÇÃO IMPOSSÍVEL.

É Improcedente o lançamento decorrente de reclassificação tarifária com base em laudo de análise que, conquanto afaste a classificação tarifária declarada pelo sujeito passivo, não permite a correta classificação por ser insuficiente para a identificação do produto.

POLIETILENO DE BAIXA DENSIDADE.

Polietileno de densidade inferior a 0,94, sem resíduos de ignição, classifica-se no código 3901.10.92 da TEC.

Lançamento Procedente em Parte.”

São, em resumo, fundamentos da Decisão:

- A penúria da instrução do processo pela unidade preparadora somente deixa de configurar hipótese de nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa, por ter a empresa autuada suprido essa falha, ao trazer aos autos as peças imprescindíveis, inclusive para o julgamento, que são a DI e os laudos técnicos em que se apoiou a autoridade fiscal para proceder à reclassificação tarifária da mercadoria;

- Assim, na ausência de instrução do processo pelo Fisco e não havendo discordância do órgão preparador quanto aos laudos técnicos que, de acordo com a impugnante, amparam o auto de infração, torna-se como prova nos autos, tanto a favor como contra a Fazenda Nacional, os elementos comprobatórios carreados pela empresa autuada;

- Ressalte-se ainda que a leitura comparativa entre os espectrogramas apresentados será aqui realizada por liberalidade do julgador, a qual encontra autorização no fato de que concorrem para pequenas variações na produção dos gráficos, além da diferença das escalas gráficas, as condições de realização dos ensaios que, vale salientar, não foram declinadas nos laudos solicitados pela Secretaria da Receita Federal (SRF). Aliás, cabe registrar que os laudos técnicos que têm por finalidade embasar a ação fiscal se prestaria melhor ao trabalho de fiscalização e de julgamento se a leitura dos resultados dos ensaios e as respostas a quesitos, porventura formulados, fossem feitas pelo mesmo órgão que tenha realizado os referidos ensaios, sendo pois injustificada, *in casu*, a intermediação de perito químico para fazer a leitura dos ensaios realizados pela Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC).

- Antes de adentrar nas questões relacionadas com a classificação tarifária, convém, preliminarmente, à vista da alegação de ofensa ao princípio da tipicidade, esclarecer que os regulamentos mencionados pela impugnante reúnem dispositivos de leis e de decretos, conforme a matéria de que tratam. Assim, as disposições sobre matérias reservadas à lei possuem, necessariamente, uma matriz legal que, muitas vezes, é indicada no próprio regulamento.

- Sobre a mercadoria descrita na adição 001, denominada CONSTAB, cumpre ressaltar que não se pode ter certeza de que os ensaios solicitados pela SRF e os produzidos pelo IPT a pedido da autuada foram feitos com amostras do mesmo produto. Entretanto, os ensaios da "I. a. falcão bauer" foram feitos com amostra coletada e lacrada pela fiscalização aduaneira, conforme informação sobre o material ensaiado à fl. 69, e, sendo seus resultados coincidentes com os do laudo do IPT, no que se refere ao produto cuja amostra foi submetida a ensaios laboratoriais, para perscrutar a identificação da mercadoria, analisa-se este último laudo, tendo em vista a reconhecida e notória capacidade técnica desse Instituto de Pesquisa;

- Note-se que os laudos do IPT e da UFSC são inconclusivos, entretanto, suas informações são concordantes quanto ao fato de que o resultado do espectrograma das amostras analisadas apresenta bandas características de polietileno associado a outro constituinte químico impossível de identificação, muito embora o laudo do IPT

tenha reduzido os limites dessa impossibilidade ao apontar para a presença de halogênios (cloro, bromo ou iodo);

- A par da não-identificação de todos os constituintes presentes na formulação do produto, cabe considerar ainda que o laudo produzido por solicitação da SRF, à fl. 53, afirma tratar-se de um retardante de chama, o que afasta, de plano, a possibilidade de classificação da mercadoria no código 3824.90.35 da TEC, proposto pela fiscalização. Assim, fica patente a fragilidade da autuação, visto que o referido código requer a certeza de que o produto a ser ali incluído contenha polietilenoaminas;

- Todavia, é igualmente inexata a classificação pretendida pela autuada, pois nenhum dos laudos se presta a embasar a afirmativa de que o produto contenha misturas de trifenilfosfatos isopropilados. A única certeza que emerge dos laudos é a de que trata-se de um retardante de chama, o que constitui indício de que o produto deve-se classificar no código adotado pelo importador. Contudo, mesmo diante desse indício, permanece a incerteza quanto ao outro constituinte químico presente na formulação do produto e, sendo assim, afigura-se mais adequada sua classificação no código 3824.90.59 da TEC;

- Surge, dessa forma, uma terceira classificação tarifária para a mercadoria, com afastamento das classificações pretendidas pelo importador e pela fiscalização, fato que conduz à improcedência do lançamento relativo a esse item;

- Quanto à mercadoria referida na adição 003, constata-se flagrante impossibilidade de vinculação inequívoca entre os resultados dos ensaios realizados pelo IPT e a mercadoria importada, conforme descrito nessa adição. Desse modo, com vista ao aproveitamento do material apresentado, uma vez que a referência ao produto "FITA ADESIVA VIDOFLEX" é exclusiva dos documentos de fls. 56 e 576, produzidos por solicitação da SRF, admite-se que o produto ora identificado como "VIDOFLEX", ora como "FITA ADESIVA VIDOFLEX", refere-se à mesma amostra;

- Sendo assim, comparados os espectrogramas de infravermelho do laudo que fundamentou a autuação e do laudo do IPT, não obstante as variações decorrentes de escalas gráficas e condições de ensaio, a leitura comparativa desses espectrogramas denota tratar-se de amostras de produtos diferentes. Destarte, toma-se apenas os resultados firmados pela UFSC para se proceder à classificação tarifária da mercadoria;

- Nesse aspecto, registre-se que as informações de fls. 55 a 57 e 63 permite concluir que não se trata de etileno-propileno-dieno não

conjugado, afastando-se, portanto, a classificação declarada pelo importador. Por outro lado, não há provas ou informações suficientes para a correta classificação da mercadoria e, por isso, nada se pode dizer da classificação indicada pela fiscalização, razão porque não pode prosperar a exigência tributária relativa a essa mercadoria;

- Para a mercadoria descrita na adição 005, não obstante as variações decorrentes de escalas gráficas e condições de ensaio, a leitura comparativa dos espectrogramas produzidos pela UFSC e pelo IPT denota tratar-se de amostras de produtos diferentes. Destarte, toma-se apenas os resultados firmados pela UFSC para se proceder à classificação tarifária da mercadoria, visto que apresenta informações mais detalhadas sobre a identificação do produto do que as oferecidas pela autuada à fl. 73;

- Observe-se que, com as informações de fls. 61 a 64, pode-se afirmar que trata-se de um polietileno de baixa densidade, mais especificamente, densidade inferior a 0,94, que não apresentou resíduos de ignição (cinzas), o que caracteriza a ausência de carga no produto. Por conseguinte, procede a classificação fiscal indicada no auto de infração para a mercadoria a que se refere a adição 005 da DI em comento;

- Por fim, registre-se que os documentos anexados às fls. 76 e 77 não se prestam a comprovar a alegação de que as importações efetuadas estavam amparadas pelo regime aduaneiro especial de *drawback*, uma vez que o pedido e o aditivo do ato concessório anexados neste processo não se referem a nenhuma das mercadorias objeto da autuação, pois ficou comprovado que a mercadoria descrita na adição 005 não é um polietileno clorosulfonado referido nos mencionados documentos.

Com base na fundamentação acima, os julgadores decidiram pela manutenção parcial do crédito tributário, excluindo da exigência os valores lançados relativos às adições 001 e 003, da DI envolvida, ficando mantidos os valores de R\$ 10.283,85 relativos ao I.I.; R\$ 10.891,53 de I.P.I. e R\$ 7.712,89, de multa, além dos juros moratórios incidentes.

Cópia do referido Acórdão foi encaminhada à Contribuinte por via Postal, junto à Intimação SN, cópia às fls. 128, com recebimento em 17/01/2003, conforme AR às fls. 130.

Em 10/02/2003 a Interessada apresentou Recurso Voluntário para este Conselho, tempestivamente, conforme protocolo/recibo às fls. 131.

Processo nº : 10909.001600/2001-12
Acórdão nº : 302-37.396

Relevante aqui ressaltar, igualmente, os fundamentos do Recurso em comento, no que se referem ao produto da adição 005, único remanescentes do crédito tributário em discussão.

Tais razões, alinhadas às fls. 134 até 141, nos tópicos 10 a 38 da Apelação, são agora lidas integralmente, para perfeito entendimento de meus I. Pares, como segue : (leitura)

Por final, pede a Recorrente o conhecimento e processamento do Recurso para serem apreciados os laudos laboratoriais exarados pelo IPT e pelo I.a. Falcão Bauer”, como prova em relação à mercadoria da adição 005, resultando, então, na decisão de tornar totalmente improcedente o lançamento fiscal de que se trata.

A Empresa trouxe à colação, novamente, cópias dos documentos indicados (laudos, etc.), tendo apresentado relação de bens e direitos para fins de arrolamento, como garantia de instância, conforme preconizado no art. 33, do Dec. nº 70.235/72 e posteriores alterações.”

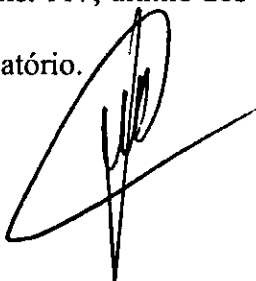
No caso destes autos, tudo o que se discute é a existência ou não de Guia de Importação amparado a mercadoria objeto da adição 005, da DI questionada e, conseqüentemente, a aplicabilidade (ou não), da penalidade prevista no art. 526, II, do Regulamento Aduaneiro.

Subiram então os autos a este Conselho, tendo sido inicialmente encaminhados à C. Terceira Câmara.

Em 25/08/2004, pelo DESPACHO de fls. 116, foi o processo encaminhado a esta Segunda Câmara, tendo em vista a sua dependência da solução do litígio instaurado no processo anteriormente anunciado (10909.001602/2001-01).

Por fim, no dia 20/10/2004, foi distribuído a este Relator, conforme noticia o documento de fls. 117, último dos autos.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro Paulo Roberto Cucco Antunes, Relator

Como visto, o Recurso é tempestivo, estando reunidas as necessárias condições de admissibilidade, motivo pelo qual Dele conheço.

Sendo a penalidade aplicada no presente processo, decorrente do resultado do processo anteriormente indicado, de nº 10909.001602/2001-01 (Recurso nº 127359), por bem aqui transcrever o Voto que proferi naquela julgado, como segue:

“Restou para exame e julgamento deste Colegiado a correta identificação e conseqüente classificação tarifária da mercadoria descrita na adição 005 da DI questionada, assim como a alegação de que tal mercadoria estaria amparada em regime especial de *drawback*, o que retiraria a tributação efetuada.

Vale aqui repetir os fundamentos estampados na Decisão de primeiro grau, a respeito da mercadoria citada, *verbis*:

“Para a mercadoria descrita na adição 005, não obstante as variações decorrentes de escalas gráficas e condições de ensaio, a leitura comparativa dos espectrogramas produzidos pela UFSC e pelo IPT denota tratar-se de amostras de produtos diferentes. Destarte, toma-se apenas os resultados firmados pela UFSC para se proceder à classificação tarifária da mercadoria, visto que apresenta informações mais detalhadas sobre a identificação do produto do que as oferecidas pela autuada à fl. 73.

Observe-se que, com as informações de fls. 61 a 64, pode-se afirmar que trata-se de um polietileno de baixa densidade, mais especificamente, densidade inferior a 0,94, que não apresentou resíduos de ignição (cinzas), o que caracteriza a ausência de carga no produto. Por conseguinte, procede a classificação fiscal indicada no auto de infração para a mercadoria a que se refere a adição 005 da DI em comento.”

Como se denota, a manutenção da classificação adotada pelo fisco decorre de análise comparativa dos laudos apresentados pela Recorrente, onde se concluiu, por aspectos técnicos, que as amostras examinadas eram de produtos diferentes.

Processo nº : 10909.001600/2001-12
Acórdão nº : 302-37.396

Portanto, a utilização dos indicativos apenas dos resultados apresentados pela UFSC decorrem desse fato, ou seja, de não se tratarem do mesmo produto.

Neste caso, não logrou a Recorrente produzir provas suficientes e adequadas para tornar insubsistente a ação fiscal de que se trata, posto que o produto, tal como identificado no referido Laudo – Polietileno de Baixa Densidade, foi corretamente classificado pelo Fisco, no código 3901.10.92 da TEC

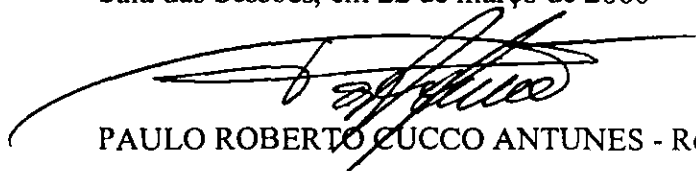
Neste caso, não há como enquadrar-se também a referida mercadoria no regime especial de *drawback* anunciado, visto tratar-se de produto diverso daquele apontado no respectivo Ato Concessório.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO aqui em exame.

Como se verifica, o entendimento deste Relator foi no sentido de que a mercadoria efetivamente importada pela Recorrente é diferente daquela declarada na adição 005 da DI questionada e, conseqüentemente, desamparada de Guia de Importação ou documento de efeito equivalente.

Em assim sendo, não vejo outra alternativa senão a de manter a Decisão ora atacada e, conseqüentemente, a penalidade em discussão, razão pela qual NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO aqui em exame.

Sala das Sessões, em 22 de março de 2006



PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES - Relator