



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.005135/2001-31  
SESSÃO DE : 26 de fevereiro de 2003  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.415  
RECURSO N.º : 124.871  
RECORRENTE : BASF S/A  
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO.  
NULIDADE.

É nulo o Acórdão de Primeira Instância cujo voto vencedor não enfrenta preliminar argüida pelo impugnante (arts. 31 e 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72).

ANULADO A PARTIR DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE, POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de nulidade do processo a partir do Acórdão de Primeira Instância, inclusive, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 26 de fevereiro de 2003

HENRIQUE PRADO MEGDA  
Presidente

MARIA HELENA COTTA CARDOZO  
Relatora

**25 MAR 2003**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, ADOLFO MONTELO (Suplente), SIMONE CRISTINA BISSOTO e PAULO ROBERTO CUÇO ANTUNES. Ausente o Conselheiro LUIS ANTONIO FLORA. Esteve Presente o Procurador LEANDRO FELIPE BUENO.

RECURSO Nº : 124.871  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.415  
RECORRENTE : BASF S/A  
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP  
RELATORA : MARIA HELENA COTTA CARDOZO

## RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP.

### DA AUTUAÇÃO

Contra a interessada foi lavrado, em 20/09/2001, pela Alfândega do Porto de Santos/SP, o Auto de Infração de fls. 01 a 04, no valor de R\$ 130.361,62, referente a Imposto de Importação (R\$ 108.634,68) e multa de mora (R\$ 21.726,94 - 20% - art. 530 do Regulamento Aduaneiro, c/c art 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96).

Os fatos foram assim descritos, em síntese, na autuação:

### “SIMPLES DIVERGÊNCIA DE CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

BASF S/A submeteu a despacho de importação ... 12.500 peças de catálogos COLORS CART SUVINIL SELF (CARTELA DE CORES SUVINIL), classificando-as no código NCM 4911.10.10, com alíquotas de 2,5% para o II e 0% para o IPI. Porém, ao verificarmos a amostra respectiva, observamos que a classificação correta seria no código NCM 4911.10.90, com alíquota de 18,5% para o II e 0% para o IPI.”

Os documentos relativos à importação em tela encontram-se às fls. 05 a 20.

### DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada da autuação em 04/10/2001, a interessada apresentou, em 16/10/2001, tempestivamente, por sua advogada (instrumento de fls. 32), a impugnação de fls. 22 a 31, acompanhada dos documentos de fls. 33 a 73).

A peça de defesa contém as seguintes razões, em resumo:

- de acordo com a TEC, na posição adotada pela impugnante (4911.10.10) classificam-se os impressos publicitários, catálogos comerciais e semelhantes, que contenham informações sobre o funcionamento, manutenção, reparo

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.871  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.415

ou utilização de máquinas, aparelhos, veículos e outras mercadorias de origem extrazona, sendo a posição adotada pela fiscalização (4911.10.90) meramente residual, abrangendo apenas catálogos não abrangidos pela posição 4911.10.10;

- para promover a desclassificação em tela, era mister que a autoridade fiscalizadora apontasse que critérios da posição 4911.10.10 teriam sido desatendidos, o que não ocorreu, em patente afronta ao que determina a Regra 3, das Regras de Interpretação do Sistema Harmonizado, segundo a qual a classificação específica prevalece sobre a genérica;

- a impugnante, empresa do ramo de industrialização de tintas, mantém em funcionamento um sistema denominado "SelfColor", que permite ao adquirente da tinta a obtenção de cor não presente na produção regular, mediante a utilização de uma máquina específica, localizada nos pontos de venda;

- o catálogo importado que originou o lançamento é uma cartela de cores que permite a utilização da referida máquina, já que informa os códigos a serem fornecidos, com vistas à obtenção da cor desejada;

- a utilização da cartela de cores é tão indispensável ao sistema, que sua foto consta em prospectos comerciais (fls. 37);

- na cartela de cores sequer são mencionados os nomes destas, mas somente os seus códigos, já que a finalidade do impresso é possibilitar ao operador da máquina a obtenção da exata cor pretendida pelo consumidor;

- tal objetivo fica ainda mais claro com a comparação entre a cartela de cores importada e os demais catálogos referentes ao sistema;

- o catálogo importado participa amplamente do processo de funcionamento e utilização da máquina, uma vez que científica o consumidor sobre as cores disponíveis, permite ao operador inserir no sistema o código correspondente à cor escolhida, e possibilita, após a elaboração da tinta, a realização de teste de comparação entre o resultado obtido pela máquina e a matriz presente na cartela;

- assim, da cartela de cores se extrai o código referente a cada cor, o que permite a tradução, para a linguagem da máquina, da cor pretendida pelo consumidor final;

- conforme a DI nº 01/0063414-6, de 18/01/2001, tal maquinário, tendo em vista a sua complexa tecnologia, é de origem extrazona (proveniente da Itália); *gr*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.871  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.415

- ainda que não se entenda pela insubsistência do auto, o que se admite apenas para argumentar, a multa aplicada não pode ser mantida, tendo em vista o § 2º, do art. 530, do Regulamento Aduaneiro, que inclui apenas os casos de simples mora no pagamento do imposto;

- no caso, não se trata de simples mora no pagamento, mas sim de divergência sobre o correto enquadramento tarifário de determinado produto, portanto não pode ser aqui aplicado o dispositivo legal acima citado;

- a multa costumeiramente aplicada, nestes casos, é a do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, que também seria incabível, em face do Ato Declaratório (Normativo) nº 10/97, posto que não houve dolo ou má-fé por parte do importador, e o produto foi corretamente descrito na DI;

- os maus contribuintes, que retardam seus recolhimentos, não podem ser equiparados aos que recolhem pontualmente seus tributos, porém sustentam classificação tarifária diversa;

- no caso de manutenção do Auto de Infração, o que se admite apenas para argumentar, seria incabível a subsistência dos juros de mora, conforme entendimento do D. Conselheiro Luis Antonio Flora, do Terceiro Conselho de Contribuintes, exarado no processo nº 10845.005479/93-74, segundo o qual a cobrança dos juros de mora durante o procedimento administrativo caracterizaria a utilização de um peso para o contribuinte, e outro para a Fazenda Nacional;

- ainda que os juros de mora fossem exigíveis, o que também se admite apenas para argumentar, a aplicação da taxa Selic é inconstitucional, já que possui caráter remuneratório, o que não condiz com o caráter moratório dos juros, neste caso;

- a forma de cálculo da taxa Selic não está prevista em lei, desrespeitando-se a reserva absoluta da lei formal (art.150, inciso I, da Constituição Federal, c/c art. 97, inciso V, do Código Tributário Nacional);

- conforme Gabriel Lacerda Troianelli, até que surja taxa livre de inconstitucionalidade, deve ser aplicada a regra geral do art. 161, § 1º, do CTN (juros de 1% ao mês).

Ao final, a interessada pede que se declare insubsistente o Auto de Infração, cancelando-se o tributo, multa e juros moratórios, bem como requer a juntada ulterior de documentos.

RECURSO Nº : 124.871  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.415

### DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 09/04/2002, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP exarou o Acórdão DRJ/SPOII nº 534, cujo voto vencedor, acatado por unanimidade, contém o seguinte teor, em resumo:

- a simples leitura do texto da NCM/TEC/TIPI permite inferir que o no código 4911.10.10 somente se incluem os impressos que atendam às condições ali previstas (contenham informações relativas ao funcionamento, manutenção, reparo ou utilização de máquinas, aparelhos, veículos, etc);

- deduz-se que o legislador atribuiu regime de tributação menos oneroso aos impressos conhecidos como manuais, quando desacompanhados das respectivas máquinas e equipamentos, distinguindo-os dos impressos publicitários e catálogos comerciais;

- o “Catálogo SelfColor”, como o seu próprio nome o identifica, constitui apenas um catálogo de cores de tinta que podem resultar de misturas diversas, e o consumidor, visualizando a cor de sua preferência, indica o correspondente código ao estabelecimento comercial;

- o estabelecimento comercial, por meio da ação de um operador do equipamento próprio, obtém a tinta solicitada;

- esta é a única função do presente catálogo, equivalente a qualquer outro de natureza comercial, que visa motivar a venda do produto;

- o próprio importador declara que se trata de “cartela de cores”, com os códigos para que a tinta solicitada pelo consumidor seja fornecida pela máquina;

- o sistema tintométrico “SelfColor” não está sob análise, nem tampouco o seu manual, seja ele de operação, manutenção ou funcionamento;

- inadequada a alusão à RG/SH – Regra 3 “a” feita pela impugnante, posto que se trata da *posição* específica, quando a mercadoria já se encontra na subposição específica (4911.10);

- ainda que a interessada quisesse se referir à RGC – 1, que trata do enquadramento a nível de item específico, o código adotado não se encontra nesta condição, posto que absolutamente não contempla a mercadoria em tela; *pe*

RECURSO Nº : 124.871  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.415

- destarte, está correto o enquadramento da mercadoria no código NCM/TEC/TIPI 4911.10.90;

- quanto à multa de mora e juros de mora, estes constituem penalidades pecuniárias destituídas de caráter punitivo, com traço remuneratório do capital que permanece em poder do administrado por tempo excedente ao permitido, destinados a indenizar a Fazenda Nacional pelo atraso no cumprimento da obrigação principal;

- no caso, o imposto não foi integralmente pago na data do registro da DI (IN SRF nº 98/97, art. 1º), razão pela qual é cabível a exigência da multa e dos juros de mora;

- o CTN determina, em seu art. 161, que o crédito não integralmente pago no vencimento deve ser acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta;

- a Lei nº 9.430/96, por sua vez, em seu art. 61, §§ 2º e 3º, estabeleceu que, sobre os débitos para com a União, decorrentes de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, não pagos nos prazos previstos, incidiriam multa e juros de mora;

- quanto à alegação de inconstitucionalidade da aplicação da taxa Selic, esclareça-se que a instância administrativa, devido ao seu caráter vinculado, não detém atribuição para apreciar tais questões (Parecer Normativo CST nº 329/70);

- é cabível a aplicação da Taxa Selic, considerando-se que ela decorre de determinação (Lei nº 9.065/95, ratificada pela Lei nº 9.430/96).

Assim, foi julgada improcedente a impugnação, e procedente o lançamento.

#### DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada da decisão em 06/05/2002 (fls. 82/verso), a interessada apresentou, em 27/05/2002, por sua advogada, o recurso de fls. 84 a 94. Às fls. 95/96 encontra-se cópia autenticada da apólice de Seguro Garantia nº 72.836.

O recurso reprisa as razões contidas na impugnação, acrescentando o seguinte, em síntese:

- a decisão desconsiderou o fato de não constar no Auto de Infração a motivação do lançamento, até porque o produto em questão atende a todos os requisitos da posição tarifária adotada; *pe*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.871  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.415

- o *decisum* também ampliou indevidamente o comando normativo da NCM/TEC/TIPI, posto que no texto do código 4911.10.10 não se fala em “manual”, muito menos se exige que o uso seja apenas por operadores, mecânicos e técnicos;

- conforme princípio da hermenêutica jurídica, aquilo que o legislador não distinguiu, não cabe ao intérprete distinguir;

- há sensíveis diferenças entre a cartela de cores, que sequer menciona os nomes destas, e os demais catálogos meramente comerciais, que inclusive acompanharam a impugnação;


- a decisão recorrida em nenhum momento afastou as alegações da recorrente, ou apresentou fundamento que excluísse o panorama fático do enquadramento feito pelo importador, portanto é indevida a desclassificação promovida, e ilegal a parte do lançamento que foi mantida;

- com referência à taxa Selic, o conceito de legalidade é amplo, e decorre da análise sistêmica do direito, e não da simples leitura da letra da lei (cita jurisprudência do STJ);

- as autoridades administrativas não podem deixar de cumprir a Constituição, fazendo prevalecer sobre elas atos de hierarquia inferior, sob o pretexto de estarem adstritas ao princípio da legalidade.

Ao final, pede o provimento do recurso, reformando-se a decisão recorrida, declarando-se a insubsistência do Auto de Infração.

O recurso foi distribuído a esta Conselheira numerado até as fls. 100 (última), que diz respeito à tramitação dos autos no âmbito deste Conselho.

É o relatório. 

RECURSO Nº : 124.871  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.415

### VOTO

O recurso é tempestivo, e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Trata o presente processo, de discussão sobre a correta classificação fiscal de mercadoria importada.

A interessada traz em sua impugnação um questionamento preliminar ao mérito – ainda que não o denomine desta forma – que consiste na alegação de falta de fundamentação do Auto de Infração (três últimos parágrafos de fls. 3, e primeiro parágrafo de fls. 04).

Não obstante, o voto vencedor do acórdão de primeira instância, acatado por unanimidade pelo Colegiado, não examinou tal preliminar. Aliás, embora o questionamento esteja presente em quatro parágrafos do recurso, o voto em questão sequer mencionou esta preliminar, nem mesmo no relatório, o que caracteriza cerceamento de direito de defesa e supressão de instância.

Assim, com base nos arts. 31 e 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, VOTO PELA DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO PROCESSO, A PARTIR DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE, para que outro seja exarado, desta vez examinando-se todas as razões de defesa apresentadas na impugnação, inclusive preliminares.

Sala das Sessões, em 26 de fevereiro de 2003

  
MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Relatora

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

Recurso n.º : 124.871

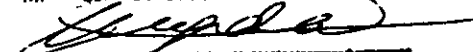
Processo n.º: 11128.005135/2001-31

**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 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-35.415.

Brasília- DF, 24/03/03

MF - 3.º Conselho de Contribuintes



Henrique Diado Alegria  
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

25/03/2003



LEANDRO FELIPE BUENO  
PEFV 1DF