



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11128.005859/2002-65
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-005.111 – 3ª Turma
Sessão de 16 de maio de 2017
Matéria IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ELKEM MATERIALS SOUTH AMERICA LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 06/09/2001

RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS.

Não deve ter seguimento o recurso especial que ataca apenas um dos fundamentos da decisão recorrida, quando o outro é suficiente para manutenção do acórdão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial, vencidos os Conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado) e Rodrigo da Costa Possas, que conheceram do recurso.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Érika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Vanessa Marini Ceconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL (fls. 626 a 641) com fulcro nos artigos 67 e seguintes, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/09, buscando a reforma do **Acórdão nº 3202-000.153** (fls. 615 a 623), proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, em 28/07/2010, no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, tendo recebido a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO II

Data do fato gerador: 06/09/2001

LAUDO PERICIAL. VALIDADE.

Não se pode deixar de dar validade a laudo pericial simplesmente porque ele não foi produzido com base na amostra da mercadoria importada, mas sim com base em outra amostra da mesma mercadoria, do mesmo fabricante, inclusive porque, em contraposição ao próprio preceito contido no artigo 30 do Decreto nº 70.235/72, não admitir a validade desta prova seria ignorar a validade da chamada “prova emprestada”, ou pelo menos a validade da “prova emprestada” em favor do contribuinte. E isso, em última análise, consistiria em tratamento desigual do contribuinte em relação ao Estado, o que é vedado por força de princípios constitucionais.

DIÓXIDO DE SILÍCIO. COMPOSIÇÃO QUÍMICA DEFINIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CLASSIFICAÇÃO NA POSIÇÃO 2620.

O Dióxido de Silício, subproduto de um processo industrial de silício e de ligas de ferrosilício, de cor cinza e grau de purezas superior a 90%, decorrentes do processo de fabricação que não confira ao produto uma destinação específica, por ser um composto de composição química definida, por força da nota 01 do Capítulo 28, e da nota 03 do Capítulo 26, não pode ser classificado na Posição 2620.

Recurso Voluntário Provido

Para descrever o desenrolar deste processo, adota-se o relatório da decisão recorrida, com os devidos acréscimos, *in verbis*:

[...]

Cuida-se de recurso voluntário interposto por ELKEM MATERIALS SOUTH AMERICA LTDA (fls. 233 a 260) contra o v. acórdão proferido pela 1ª Turma da DRJ II de São Paulo (fls. 214 a 229) que, por unanimidade de votos, declarou procedente em parte o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 01 a 20.

Consoante se depreende dos autos, a contribuinte importou através da Declaração de Importação nº 01/12395524, registrada em 22 de dezembro de 2001, 500.000,00 kg do produto declarado como “Dióxido de Silício – Grade 920D”, classificando-o no código NCM 2811.22.90, OUTROS DIÓXIDOS DE SILÍCIO, com a alíquota do Imposto de Importação de 4,50% e de Imposto sobre Produtos Industrializados de 0%.

Foi retirada amostra do produto para efeito de análise, tendo sido produzido o Laudo Técnico nº 0348.1 (LAB 0262/GRUAFE) do LABANA (fls. 36 e 37), em que se apontou o seguinte, em resposta aos quesitos formulados às fls. 31:

1 - Não se trata de Outro Dióxido de Silício de constituição química definida e isolado.

Trata-se de Dióxido de Silício contendo Compostos Inorgânicos à base de Ferro, um subproduto proveniente das cinzas obtidas da fabricação de ligas de Ferro-Silício e Silício Metálico.

2 – Trata-se de um subproduto proveniente das cinzas obtidas da fabricação de ligas de Ferro-Silício e Silício-Metálico.

(...)

5 - (...)

De acordo com a Literatura Técnica Específica (cópia anexa), a mercadoria é uma cinza obtida, pela captação dos fumos produzidos durante a produção de ferroliga Ferro-Silício e também do Silício Metálico. Na sua composição química contém vários elementos provenientes da obtenção dessas ligas, e apresenta-se na cor cinza, com estrutura amorfa.

Desta forma, consideramos que a mercadoria encontra-se de acordo com o descrito nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH), capítulo 26.20.

(grifos e destaques nossos)

Com isso, a fiscalização rejeitou a classificação apontada pela contribuinte (código NCM 2811.22.90) e lavrou o auto de infração ora em apreço, reclassificando a mercadoria no código NCM 2620.90.90, OUTRAS CINZAS E RESÍDUOS CONTENDO METAIS OU COMPOSTOS DE METAIS, com alíquota de 6,5% para o Imposto de Importação, para a cobrança de diferença de II, multa de ofício (art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96), multa do controle administrativo (art. 526, inciso II, do Decreto nº 91.030/85), multa por classificação incorreta (artigo 84, inciso I, da Medida Provisória nº 2.158/2001) e juros moratórios.

A contribuinte, então, apresentou a sua impugnação, expondo os motivos pelos quais entendia correta a manutenção da classificação apontada na DI, notadamente que os laudos periciais corroboram o entendimento que a mercadoria em questão trata-se de um composto de constituição química definida, o que justifica a classificação na posição 2811.

Ao final, a contribuinte requereu na sua impugnação (i) a extinção de parte do crédito tributário exigido, uma vez que uma parte do montante foi espontaneamente recolhido em razão de equívoco no cálculo da base de cálculo do imposto; (ii) o reconhecimento da improcedência total do auto de infração impugnado; e (iii) que muito embora entendesse que as provas periciais já eram suficientes para permitir a correta classificação fiscal, requeria a realização de prova pericial, indicando perito e apresentando quesitos.

A ementa do v. acórdão ora recorrido é a seguinte:

Assunto: Imposto sobre a Importação – II

Data do fato gerador: 06/09/2001

DIOXIDO DE SILICIO – GRADE 920D

O produto identificado como sendo um dióxido de silício contendo compostos inorgânicos à base de ferro, um subproduto proveniente das cinzas obtidas da fabricação de ligas de ferro-silício e silício metálico, pela aplicação das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado no. 01 e 06 deve ser classificado no código NCM 2620.90.90 – Outras Cinzas e Resíduos, conforme elementos de prova constantes dos autos, notadamente em Laudo Técnico emitido pelo LABANA.

Lançamento Procedente em Parte

A DRJ entendeu, em síntese, na esteira do voto do Ilustre relator, que as provas trazidas aos autos pela contribuinte, quais sejam, (i) o laudo técnico do IPT – Instituto de Pesquisas Tecnológicas de São Paulo – Parecer Técnico no. 8.104, complementado pelo Parecer nº 61.061 e (ii) o laudo técnico do INT – Instituto Nacional de Tecnologia – Relatório Técnico nº 1.083/2002, não se prestam como elementos probantes ao caso em tela. Nesse sentido, aliás, é o seguinte excerto do voto do relator, ao tratar de todos os laudos técnicos colacionados aos autos (o do LABANA, que subsidiou a autuação, e os demais, do IPT e INT, apresentados pela contribuinte), verbis:

(...)

Assim, já podemos extrair algumas considerações. Da simples leitura dos quatro documentos técnicos acima citados, podemos concluir que:

- o Laudo No. 0348 (Lab no. 262) do LABANA foi elaborado com base na amostra do produto importado, ou seja, especificamente sobre a mercadoria objeto do litígio;

- o “Parecer Técnico no. 8.104” do IPT (fls. 140 e seguintes) se refere sobre uma amostra de um produto denominado “ELKEM MICROSILICA 971D”, que não se trata do produto importado, e além, disso tem como escopo a classificação fiscal de mercadoria. Como já ressaltado anteriormente, nos termos do artigo 30 do Decreto nº 70.235/72, o IPT não tem competência legal para classificar mercadorias, na esfera aduaneira;

- o “Relatório Técnico no. 61061” do IPT (fls. 165 e seguintes) demonstrou a similaridade entre características das amostras dos produtos MICROSÍLICA ELKEM 940 e MICROSÍLICA ELKEM 971D, entretanto, nenhum dos dois se trata do produto importado, como já referido acima; portanto, tanto o “Parecer Técnico no. 8.104”, como o “Relatório Técnico no. 61061”, ambos do IPT, não identificaram o produto efetivamente importado pela Impugnante, ou seja, não fizeram a identificação técnica do produto “DIÓXIDO DE SILÍCIO – GRADE 920D”. Logo, não se prestam como elementos probantes ao caso em tela;

- em relação ao “Relatório Técnico no. 1083” do INT (folhas 183 e seguintes), ressaltamos que o mesmo não foi efetuado especificamente sobre uma amostra do produto importado através da D.I. no. 01/12395524, registrada em 22/12/2001, objeto do presente litígio. A análise, como muito bem ressaltou o próprio INT, foi feita com base em amostras entregues ao laboratório pelo próprio Impugnante (que o INT chama de “cliente”). Ademais, a importação do produto “Dióxido de Silício – Grade920D” ocorreu no mês de dezembro de 2001, o Auto de Infração foi lavrado em 30/10/2002, e Relatório Técnico no. 1083 foi emitido em 08/11/2002 (período do ensaio: 23/09/02 a 05/11/02 (folha 183)), o que nos leva a inferir que a análise do IPT pode não ter sido efetuada especificamente no produto importado.;

- desta feita, entendendo que o Relatório Técnico no. 1083 do INT também não identificou o produto efetivamente importado pela Impugnante, ou seja, não fez a identificação técnica do produto “DIÓXIDO DE SILÍCIO – GRADE 920D” importado através da D.I. no. 01/12395524, mas sim sobre uma amostra entregue pela Impugnante ao INT. Logo, este Relatório Técnico também não se presta como elemento probante ao caso em tela.

O Laudo do LABANA é peremptório ao afirmar que “não se trata de um Outro Dióxido de Silício de constituição química definida e isolada”. E mais, afirma o Laudo que “tratase de um Dióxido de Silício contendo compostos inorgânicos à base de Ferro, um subproduto proveniente das cinzas obtidas da fabricação de ligas de Ferro-Silício e Silício Metálico”.

Portanto, já temos uma clara sinalização que o produto em comento não poderá classificar-se no Capítulo 28, reservado aos produtos químicos inorgânicos, isolados ou os compostos de constituição química definida, conforme dispõe a Nota 1 do Capítulo 28, in verbis:

“1. Ressalvadas as disposições em contrário, as posições do presente Capítulo compreendem apenas:

a) **os elementos químicos isolados ou os compostos de constituição química definida apresentados isoladamente**, mesmo contendo impurezas;

(...) (destaques e grifos no original)

Irresignada, a contribuinte interpôs o já mencionado recurso voluntário, reiterando os termos da sua impugnação e ressaltando, preliminarmente, a validade dos laudos técnicos do IPT e do INT para fins de se dirimir a presente controvérsia.

É o relatório.

[...]

O recurso voluntário da Contribuinte foi provido, conforme **Acórdão nº 3202-000.153** (fls. 615 a 623), proferido pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, em 28/07/2010, ora recorrido, para considerar válidos os laudos periciais juntados aos autos e reconhecer como correta a classificação fiscal da mercadoria na posição 2811.

No ensejo, a Fazenda Nacional interpôs o presente recurso especial de divergência (fls. 626 a 641), suscitando dissenso interpretativo quanto à validade dos laudos periciais produzidos com amostras diversas daquelas adquiridas pelo importador. Como

paradigma, trouxe o acórdão nº 3202000.153. Para embasar sua pretensão, aduziu em suas razões recursais que:

- (a) os laudos periciais têm a finalidade de identificar a mercadoria, analisando os seus aspectos técnicos, sendo desconsiderada pela Autoridade Fiscal qualquer menção à possível classificação fiscal;
- (b) a classificação fiscal da mercadoria deve ser efetuada pelo contribuinte, quando do preenchimento da Declaração de Importação, e pelas autoridades fiscais de ofício, quando da revisão aduaneira do despacho de importação, devendo ser considerados os laudos apenas para identificar as mercadorias, nos termos do art. 30 do Decreto 70.235/72;
- (c) após discorrer sobre a sistemática da classificação fiscal das mercadorias, sustenta que o produto em exame enquadra-se no código NCM 2620.90.90 - *outras cinzas e resíduos*, conforme apontado pela Fiscalização Aduaneira no auto de infração, com base no laudo do Labana e não em outro que não se lastreou na amostra do produto importado;
- (i) ao final, requer o provimento do recurso especial para restabelecimento integral do auto de infração.

O recurso especial da Fazenda Nacional foi admitido na integralidade, por meio do Despacho s/nº, de 20 de abril de 2015 (fls. 651 a 654), por ter sido comprovada a divergência jurisprudencial com relação à validade do laudo pericial realizado sem amostra retirada da mercadoria importada.

A Contribuinte apresentou contrarrazões (fls. 350 a 354) postulando, preliminarmente, o não conhecimento, e, no mérito, a negativa de provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora por meio de sorteio regularmente realizado, estando apto o feito a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora

O recurso especial de divergência interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional é tempestivo, restando analisar-se o atendimento dos demais pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

Verifica-se da leitura do acórdão recorrido que o mesmo fundamentou-se em dois pontos:

(a) validade do laudo pericial produzido pelo INT com base em amostra de mercadoria idêntica à importada, inclusive da mesma marca e do mesmo fabricante; e

(b) considerou como correta a classificação tarifária indicada pela Contribuinte, na posição 2811 da NCM, com base em todo o conjunto probatório trazido aos autos do processo administrativo. Ambos são fundamentos autônomos e suficientes para a manutenção da decisão recorrida.

Para elucidar a assertiva, seguem trechos da fundamentação do acórdão recorrido, *in verbis*:

[...]

É de se destacar, inicialmente, para fins de se dirimir a presente questão, que a matéria controvertida, em síntese, reside em determinar se a mercadoria importada se classifica na posição 2811, adota pela contribuinte, ou na 2620, adotada pela Fiscalização.

No tocante à posição 2811, mais especificamente ao Capítulo 28 da TEC, infere-se que o auto de infração, bem como a r. decisão ora recorrida, partiram da premissa de que a mercadoria importada não é um composto de constituição química definida.

Isso é o que o laudo do LABANA acabou por certificar e que se afigura como principal norte para determinação da posição na NCM pela r. decisão recorrida.

Ocorre, no entanto, a despeito da conclusão do laudo do LABANA, que as provas coligidas aos autos pela contribuinte, no meu entendimento, foram suficientes para refutar esse entendimento.

Com efeito, não há como se desconsiderar a validade das provas colacionadas, notadamente o laudo pericial produzido pelo INT, tal qual apontado pela r. decisão recorrida. Ou seja, não há como se dirimir a presente controvérsia, partindo-se da premissa adotada na instância *a quo*, de que a mercadoria não é um composto de composição química definida, desconsiderando totalmente os laudos colacionados aos autos.

E isso, primeiro, no tocante ao laudo do IPT, porque no próprio adendo ao laudo, colacionado às fls. 166, ainda que não se faça menção específica à mercadoria ora em apreço, se dá a entender que todas as microsíllicas teriam características tecnológicas similares.

[...]

Sendo um composto de constituição química definida, aplicável à espécie, por força da RGI 1, o disposto na nota 1 do Capítulo 28, que, como já destacado acima no voto condutor da DRJ, tem o seguinte teor:

[...]

Ou seja, considerando que trata-se, no presente caso, dióxido de silício que se afigura como um composto de constituição química definida, a mercadoria deve ser classificada na posição 2811.

Mais importante, a fim de se considerar o auto de infração improcedente, mister afirmar não só que a mercadoria deve ser classificada na posição 2811, mas também que ela não deve ser classificada na posição 2620.

[...]

Por último, a fim de afastar a classificação adotada no auto de infração, é de se destacar que a própria DRJ que prolatou a r. decisão ora recorrida, em decisões posteriores, conforme informado pela própria contribuinte (fls. 275 a 291), reconheceu o caráter de “composto de constituição química definida” da presente mercadoria, o que afasta a classificação na posição 2620 da NCM:

[...]

A Fazenda Nacional, no entanto, ao apresentar o recurso especial alegou divergência com relação a apenas um dos fundamentos, qual seja, a validade do laudo pericial produzido a partir de amostra idêntica da mercadoria importada e não com o próprio produto importado. Não trouxe a demonstração da divergência jurisprudencial, com indicação de acórdão paradigma, em relação à classificação fiscal da mercadoria importada. Assim, o apelo especial não deve ter seguimento.

Nesse sentido, é a Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal:

“É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.”

Diante do exposto, não se conhece do recurso especial da Fazenda Nacional.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello