



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

Processo nº 12689.000054/00-08
Recurso nº 125.453
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução nº 302-1.519
Data 12 de agosto de 2008
Recorrente DURIT BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ-SALVADOR/BA

R E S O L U Ç Ã O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Estiveram presentes a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa e o Advogado Oscar Luiz Mendonça de Aguiar, OAB/BA – 9.318.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata-se de Auto de Infração, fls. 01/59, visando a cobrança do Imposto de Importação, com base nos arts. 87, inciso I; 99; 100; 220; 499 e 542 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto n.º 91030, de 05 de março de 1985, e do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, com base nos arts. 29, inciso I; 55, inciso I, alínea a; 63, inciso I, alínea a e 112, inciso I do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados – RIPI, aprovado pelo Decreto n.º 87.981, de 23 de dezembro de 1982 e arts. 32, inciso I; 110, inciso I, alínea a; 118, inciso I, alínea a e 183, inciso I do RIPI, aprovado pelo Decreto n.º 2.092, de 10 de dezembro de 1996, ambos acrescidos de multa de ofício e juros de mora, em virtude da desclassificação fiscal das mercadorias importadas através das Declarações de Importações listadas às fls. 02/07, com base no estabelecido na Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado.

De acordo com o Relatório de Verificação Fiscal, fls. 60/77, foi constatado, em procedimento de revisão aduaneira, que:

O processo produtivo da empresa ocorre após a carbonatação, segundo Termo de Diligência e Termo de Declarações prestadas, fls. 157/158, e por conseguinte, só poderia utilizar-se do carboneto de tungstênio, e não do tungstênio em forma de pó, confirmado pelos documentos intitulados “matérias primas enviadas para o Brasil”, acostados às cópias das DI a que se referem, e “Especificações de Graus”, fls. 164/167, ambos emitidos pela empresa exportadora, nos quais consta que os produtos enviados são carbonetos de tungstênio ou mistura de carboneto de tungstênio mais cobalto e/ou outros carbonetos, classificados nas posições 2849 e 3824, respectivamente;

O pó de tungstênio volfrâmio, classificação fiscal NCM 8101.10.00, importado pela empresa, para ser utilizado no seu processo produtivo precisa passar por um processo de carbonatação, sendo que a matéria-prima para a indústria de metais duros é o carboneto ou mistura de carbonetos, com classificação fiscal diferente do pó de tungstênio puro;

As Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias – NESH, na sua Seção XV, referente à posição 8101 - Tungstênio e suas obras - explicita que esta posição não compreende o carboneto de tungstênio utilizado especialmente para fabricação de ferramentas de grande dureza (ferramentas de corte, foleiras, por exemplo), classificado na posição 2849 quando puro ou em pó, na posição 3824 quando for mistura preparada em pó, não

sinterizada (ex. mistura com o carboneto de molibdênio ou de tântalo, com ou sem aglutinante), e na posição 8209 quando puro ou em mistura, sob a forma de plaquetas, varetas, pontas ou objetos semelhantes sinterizados, não montados para ferramentas;

As Notas Explicativas da Seção VI, posição 2849, determinam como pertencentes a esta posição os carbonetos binários, dentre os quais um dos mais conhecidos é o carboneto de tungstênio, excluindo, entretanto, da posição, as misturas de carbonetos de metais não aglomerados, mas preparados para a fabricação de plaquetas, varetas, pontas e objetos semelhantes (posição 3824) e as misturas de carbonetos de metais aglomerados em plaquetas, varetas, pontas e objetos semelhantes (posição 8209);

A posição 3824 refere-se aos aglutinantes preparados para moldes ou para núcleos de fundição, produtos químicos e preparações da indústria química ou das indústrias conexas (incluídos os constituídos por misturas de produtos naturais), não especificados nem compreendidos em outras posições, dentre os quais estão as misturas não aglomeradas de carbonetos metálicos (carbonetos de tungstênio, molibdênio, etc.) entre si ou com aglutinantes metálicos (ex. cobalto) para fabricação de pontas de ferramentas ou artefatos semelhantes da posição 8209;

A posição 8209 refere-se a plaquetas, varetas, pontas e objetos semelhantes para ferramentas, não montados, de ceramais, excluindo-se desta posição, de acordo com as notas explicativas, os carbonetos metálicos não sintetizados puros (posição 2849) e as misturas de carbonetos metálicos em pó, preparada, mas não sinterizada (posição 3824);

As misturas para a fabricação do metal duro não são ligas metálicas, e, portanto, não é possível utilizar-se da Nota 5 da Seção XV da Nomenclatura Comum do Mercosul para classificar como tungstênio as misturas de carboneto e cobalto e/ou outros elementos, cujo elemento predominante seria o tungstênio, visto que a letra "c" desta Nota exclui os ceramais do regime das ligas, não seguindo, assim, o carboneto de tungstênio, o carboneto de tungstênio em mistura com o cobalto ou outros carbonetos e as peças metálicas em bruto ou usinadas, importadas pela aíutuada, o regime das ligas;

Os documentos intitulados "materias-primas enviadas para o Brasil", cópias acostadas às respectivas DI, referem-se à descrição, de forma cifrada, das mercadorias efetivamente enviadas pela exportadora em cada embarque, e os documentos intitulados "especificação de graus", cópias de fls. 164/167, fazem a correlação entre os códigos constantes nos primeiros e a constituição físico-química das mercadorias, da análise destes documentos vê-se que a empresa importou, realmente, carboneto de tungstênio, mistura de carboneto de tungstênio com cobalto e/ou outros produtos, e cobalto;

De acordo com as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias – NES, as mercadorias importadas pela empresa e classificadas como pó de tungstênio são, em

verdade, uma mistura preparada para fabricação de peças de metais duros (classificação 3824);

Não foi declarada na DI nº 99/0058874-6 o envio de 2 Kg de níquel, colocado na lata que dizia conter 50 Kg de tungstênio em pó 30 MY, conforme pode se observar a partir da análise do documento "matérias-primas enviadas para o Brasil em 15 de janeiro de 1999", fl. 1102;

Até outubro/1997 a empresa realizou importações de peças de metal duro em bruto ou usinadas, tais como matrizes, pistão, bucha, inserto, anéis, mandris, etc., com a classificação tarifária NCM 8209.90.99;

A partir de outubro de 1997, a fiscalização, induzida pela descrição das mercadorias constante da fatura comercial nº FA-E0093/97, como sendo peças de tungstênio bruto, solicitou a alteração da classificação para a posição 8101.99.90;

A empresa acatou a nova classificação tarifária proposta pelo fisco, sem esclarecer que as mercadorias importadas tratavam-se de metal duro e não peças de tungstênio bruto, como descrito na fatura, conforme comprova declaração prestada pelo gerente da Durit Brasil Ltda., no Termo de Declaração, fl. 158;

Após o posicionamento da Alfândega, em outubro de 1997, houve um aumento significativo na importação de peças de tungstênio bruto e uma queda na de peças de metal duro, conforme gráfico elaborado à fl. 75, evidenciando a intenção da contribuinte de beneficiar-se das alíquotas mais baixas para as peças de tungstênio puro;

Todas as peças que tenham na sua constituição o carboneto de tungstênio, já sinterizadas, e utilizadas na fabricação de ferramentas de grande dureza, independente se em estado bruto ou pós usinagem, foram reclassificadas na posição 8209;

Foram encaminhadas amostras das mercadorias importadas através das DI n.º 99/0981689-0, 99/0935277-0 e 99/0956017-8 para o Laboratório de Análises da Alfândega do Porto do Rio de Janeiro, e os laudos recebidos, fls. 168/200, concluem tratar-se de "carboneto de tungstênio misturado com cobalto (aglutinante metálico) e matéria orgânica";

Os carbonetos de tungstênio foram reclassificados na posição 2849;

As misturas de carbonetos de tungstênio foram reclassificadas na posição 3824.

A contribuinte tomou ciência do Auto em 31/01/2000, fl. 01, e inconformada apresentou, em 01/03/2000, impugnação de fls. 1409/1425, alegando em sua defesa, em síntese:

Sendo o Imposto de Importação um exemplo clássico de lançamento por declaração, só caberia a revisão deste nas hipóteses elencadas no art. 149 do CTN, e como a controvérsia tratada no presente processo diz respeito ao enquadramento dos produtos na pauta fiscal – erro de direito – não caberia revisão, segundo prescreve o art. 146 do CTN;

O carboneto de tungstênio, o carboneto de tungstênio mais cobalto e o tungstênio puro são todos pós de tungstênio e ligas de tungstênio, nas quais predomina o tungstênio, classificados na posição 8101.10.00, e não sob a denominação de carboneto de tungstênio da posição 2849.90.30;

A empresa tem condições de carbonetar o tungstênio em suas instalações, só não o faz porque não compensa financeiramente;

As notas à NCM, posição 8101.10.00, excluem desta posição o carboneto de tungstênio utilizado especialmente para fabricação de ferramentas de grande dureza, e o carboneto importado pela empresa não é utilizado, de forma especial, para fabricação de ferramentas de corte, mas para ferramentas de desgaste, logo não está excluído desta posição;

As misturas não aglomeradas, importadas pela autuada, são de metais, mas não são preparadas para fabricação de plaquetas, varetas, pontas e objetos semelhantes, e para ferramentas, que, de acordo com as notas da posição 3824, estão excluídas desta posição e classificam-se na posição 8209;

Das notas à posição 3824, destaca-se que estão excluídos desta posição os produtos de constituição química definida, apresentados isoladamente, incluindo-se, apenas, os produtos químicos que não apresentem constituição química definida, e obtidos, quer como subprodutos da fabricação de outras matérias, quer preparados especialmente;

Os pós de tungstênio ora em questão são de constituição química definida, apesar de apresentados isoladamente;

A mistura não aglomerada de carbonetos metálicos entre si ou com cobalto, importada pela empresa, não se destina à fabricação de pontas de ferramentas ou artefatos semelhantes da posição 8209, mas sim para fabricar produtos da posição 8113, que inclusive faz referência às obras em bruto ou trabalhadas, o que não ocorre com os produtos classificados na posição 8209;

As peças importadas não são de corte veloz de metais ou matérias duras, como diz a nota da posição 8209, mas sim de desgaste, não identificadas com os objetos contidos na posição 8209 por não se destinarem a corte, por perderem dureza com o aquecimento e não terem resistência à flexão, são, em verdade, ceramais, como dizem os auditores;

A alteração da classificação fiscal para a posição 8101 veio em decorrência de solicitação da fiscalização aduaneira, que, ao contrário do que dizem os autos, não foi induzida, de maneira alguma, a fazer tal retificação, conforme comprova a xerocópia do extrato da solicitação de retificação da DI n.º 97/0923082-4, fls. 1436/1437;

Se fosse utilizada a caracterização das peças feita pelos auditores, estas teriam que ser classificadas na posição 8113 – ceramais e suas obras, incluindo os desperdícios e resíduos -, e não na posição 8209;

Desde 1996 a empresa investiu no seu setor de acabamento, e por isso houve um aumento das importações de peças em bruto e redução das de peças acabadas, não havendo nenhuma intenção de aproveitar-se de erro cometido pelo fisco, conforme alegado na Peça Fiscal;

O que é importado pela empresa, excetuando-se as peças, é pó de tungstênio, cuja natureza química é de uma liga metálica, na qual o tungstênio é o metal predominante;

A fiscalização defende que os pós de tungstênio importados pela autuada não são ligas metálicas, entretanto não fundamentam suas pretensões, baseando-se em uma idéia equivocada do livro de Chiaverini, utilizado como fonte de pesquisa pelos autuantes, no qual ele fala que a expressão "metal duro", indicativa de um produto composto de carbonetos de tungstênio e outros, é errada, pois não se trata de metal, mas de uma substância mais complexa, entretanto, o World Directory and Handbook of Hard Materials, diz exatamente o contrário, que o metal duro é uma liga, feita pela técnica da metalurgia dos pós;

A segunda justificativa utilizada pelo fisco para excluir os produtos importados pela autuada das ligas metálicas é que eles seriam ceramais, a despeito da definição constante da nota explicativa, que diz que o termo inclui igualmente os metais duros (carbonetos metálicos sinterizados), ao passo que os carbonetos metálicos e os carbonetos metálicos com cobalto, importados pela empresa, não sendo sinterizados, não podem ser definidos como ceramais;

As considerações gerais do Capítulo 81 da Seção XV da NESH dizem que os metais do capítulo, na sua maior parte, são poucas vezes usados em estado puro, entrando na preparação de numerosas ligas, sendo que, caso não haja disposições em contrário, a referência a um metal em determinada posição abrange igualmente as ligas classificadas com ele de acordo com a Regra 5, e as misturas não sinterizadas de pós metálicos são classificadas de acordo com a Regra 7 da Seção;

O cobalto que os autuantes alegam que a empresa importou sob a máscara de tungstênio em pó foi, de fato, um erro localizado, que gerou impostos ínfimos, não uma diretriz traçada pela empresa no sentido de fraudar o fisco, tanto que o fato está restrito a três DI apontadas na Peça Fiscal, nenhum registro havendo neste sentido nos anos anteriores ou posteriores;

Os laudos técnicos constantes dos autos foram emitidos por laboratório vinculado à Administração Fazendária e responderam a perguntas tendenciosas, firmadas com o intuito de fortalecer as pretensões dos fiscais autuantes;

Requer novos laudos com o intuito de se comprovar qual a matéria realmente importada pela empresa, formulando questões neste sentido;

No caso em tela, a classificação fiscal, embora parta da autuada, tem a conferência da Fazenda, e por isso é de se aplicar o disposto no art. 112 do CTN, no que se refere às penalidades;

Solicita, por fim, que o Auto seja julgado improcedente.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Salvador/BA indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/SDR nº 1.764, de 30/08/2000, fls. 1515/1525, assim ementada:

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Período de apuração: 03/01/1995 a 17/11/1999

Ementa: CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA.

Os carbonetos de tungstênio classificam-se na posição 2849, as misturas não aglomeradas de carbonetos de tungstênio, na posição 3824, e as peças de carbonetos metálicos sinterizados ou de ceramais para ferramentas, na posição 8209.

MULTA DE OFÍCIO.

Em caso de recolhimento a menor do tributo em virtude de classificação tarifária errônea, não estando a mercadoria corretamente descrita na Declaração de Importação, cabe a aplicação da multa de ofício ao lançamento.

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 05/01/1995 a 23/11/1999

Ementa: CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA.

Os carbonetos de tungstênio classificam-se na posição 2849, as misturas não aglomeradas de carbonetos de tungstênio, na posição 3824, e as peças de carbonetos metálicos sinterizados ou de ceramais para ferramentas, na posição 8209.

MULTA DE OFÍCIO.

Em caso de recolhimento a menor do tributo em virtude de classificação tarifária errônea, não estando a mercadoria corretamente descrita na Declaração de Importação, cabe a aplicação da multa de ofício ao lançamento.

Lançamento Procedente.

Às fls. 1541 o contribuinte toma ciência da decisão, ofertando recurso voluntário e arrolamento de bens de fls. 1542/1555.

O contribuinte foi intimado a regularizar o arrolamento de bens, fls. 1555/1556, o que faz através de decisão judicial, fls. 1571/1557, tendo sido dado, então, seguimento ao recurso interposto.

Iniciado o julgamento, é este convertido em diligência, fls. 1763/1769, a qual é realizada às fls. 1773/1816.

Intimado o contribuinte a se manifestar, fls. 1818, este reitera seus argumentos e tece novos quesitos para outra diligência.



Retornado os autos da diligência, é posto novamente o processo em julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

Discute-se nos autos a classificação fiscal dos produtos importados pela recorrente, pós e peças metálicas.

Os pós importados são:

1 - Carboneto de Tungstênio;

2- Carboneto de Tungstênio e Cobalto; e,

3- Carboneto de Tungstênio, Carboneto de Titânio, Carboneto de Tântalo e Cobalto.

O contribuinte entende devam ser classificados na posição 8101 (pós) e 8101.99.90 (peças), enquanto a fiscalização nas posições 2849, 3824 (pós) e 8209 (peças).

Quando baixado em diligência o processo, foram enviadas somente amostras dos produtos em pó da recorrente, não tendo sido realizada perícia no que se refere às peças, não se atendendo integralmente o pedido de perícia originalmente requerido.

Tal situação foi devidamente anotada pela recorrente, como se verifica da petição de fls. 1824/1831 protocolada pela recorrente.

Entendo que, para a correta solução do feito, deve ser novamente baixado em diligência o processo para que esta seja complementada, analisando também as peças que foram objeto de lançamento.

O laudo complementar a ser realizado, pelo INT o deverá ser nos mesmos moldes em que feito no que se refere aos pós.

Diante do exposto, VOTO PELA CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA À REPARTIÇÃO DE ORIGEM, para que a autoridade fiscalizadora providencia junto ao INT a realização da perícia faltante relativa às peças metálicas, como requerido inicialmente pelo Relator original e na mesma profundidade em que realizada a perícia para os pós, respondendo ainda os quesitos de fls. 1824/1830 requerido pela recorrente, aos que eventualmente a RFB entenda cabíveis, bem como contendo resposta para os seguintes questionamentos:

1) As peças ora objeto de análise se destinam à fabricação de pontas de ferramentas ou artefatos semelhantes da posição 8209 ou de produtos da posição 8113?

2) As peças importadas são de corte veloz de metais ou matérias duras, como diz a nota da posição 8209? Destinam-se ao corte?

3) As referidas peças importadas são peças de desgaste? Perdem a dureza com o aquecimento? Possuem resistência à flexão? Classificam-se como ceramais? São utilizadas para conformação de materiais abrasivos?

4) As peças metálicas ora analisadas podem ser classificadas na posição 8209?

Realizada a diligência, deverá ser dado vista ao recorrente para se manifestar, querendo, pelo prazo de 30 dias, e, após, devem ser encaminhados os autos para este Conselho, para fins de julgamento.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2008

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator