MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº	10074.000848/2005-41
Recurso nº	342.915 De Ofício
Acórdão nº	**3101-00.329 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	04 de fevereiro de 2010
Matéria	II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	INFINEUM BRASIL LTDA.

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 28/01/2000 a 30/05/2005

PARATORQ 4558.

Preparação química que contém em sua composição físico-química mais de 70% de óleo mineral, que tem por finalidade precípua o uso em transmissões hidráulicas.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente

Corintho Oliveira Machado - Relator

EDITADO EM: 18/02/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tarásio Campelo Borges, Corintho Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

*Segundo se observa dos autos, **a ação fiscal objetivou verificar a regularidade na classificação fiscal apontada nas declarações de importação** registradas no período de 28.01.2000 a 30.05.2005 em que foram amparadas as internações do **produto denominado comercialmente como "PARATORQ 4558" ou "INFINEUM T4558", classificando-o primeiramente no código NCM 2710.00.94 e posteriormente no código NCM 2710.19.92.***

Em resposta à intimação de fls. 211 e 212, a contribuinte apresentou as cópias dos Laudos de Análise emitidos pelo Labor de nº 0171/02 e nº 0640/04 que versavam sobre idêntica mercadoria (fls. 247 a 250).

Esclarece a fiscalização que a infração em comento, qual seja, a incorreta classificação fiscal do produto importado pela declarante, já havia sido detectada em 2003, quando em processo administrativo específico foram anexados os Laudos de Análise do Labor de nº 2146/00, 2759/99, 2768/99, 3229/00 (fls. 243 a 246), evidenciando que o produto PARATORQ 4558 (posteriormente denominado INFINEUM T4558) tem sua a correta classificação fiscal no código NCM 3811.21.50.

O laudo 0171/02, ao concluir que o produto analisado "Trata-se de preparação química, contendo óleo mineral, usada como aditivo multifuncional para óleos lubrificantes" claramente evidenciou o equívoco da contribuinte em haver classificado o produto no código NCM 2710.00.94. No entanto, pelo fato de contestar referido parecer técnico apresentando juntamente informações técnicas adicionais, novos exames foram realizados provocando a emissão do laudo 0640/04 no qual o perito técnico concluiu que o produto "Trata-se de preparação química contendo mais de 70% de óleo mineral, apta para uso como líquido para transmissão hidráulica".

Esclarece a autoridade lançadora que até julho de 2000 (DI nº 00/685442-1) a importadora descreveu o produto importado como "pacote de aditivo detergente inibidor para óleos lubrificantes automotivos - nome comercial: PARATORQ 4558" e que depois desta data passou a descrevê-lo como "Líquidos para admissões hidráulicas - nome comercial: PARATORQ 4558 ou INFINEUM T4558, Reg. Junto ao ANP nº 370600", não obstante os documentos instrutivos dos respectivos despachos (conhecimentos de carga e faturas comerciais) descreverem-no, numa tradução livre, como aditivo para óleos lubrificantes (fls. 241 e 242).

*Salienta o referido relatório fiscal que: "O simples fato da conclusão do laudo referir-se a preparação química contendo mais de 70% de óleo mineral não atribui ao produto a posição 2710, tendo em vista que, para aplicação da posição 2710, **além de conter** mais de 70% de óleo mineral, a preparação química*

não deveria estar compreendida nem especificada em outra posição, o que não ocorre no presente caso, haja vista que a preparação (aditivo preparado), em face da descrição dada pelo próprio contribuinte nas DI 99/1039580-0, 00/0077590-2, 00/0137227-5, 00/0347940-9, 00/0414754-0 e 00/0685442-1, até mesmo da conclusão inserta no Laudo 640/04 e, principalmente, das informações técnicas extraídas da internet (página do próprio fabricante – documento de fls. 239/240) e da correspondência de fls. 238 emitida pelo próprio contribuinte, encontra-se perfeitamente compreendida na posição 3811".

Prossegue esclarecendo: "Muito importante observar que na correspondência de fls. 238, encaminhada pela própria fiscalizada ao Chefe do Labor, evidencia-se uma das características básicas do aditivo objeto da presente ação fiscal, qual seja, o beneficiamento da viscosidade dos lubrificantes utilizados em transmissões hidráulicas. Cumpre ressaltar, ainda, que outras características do aditivo, que acabam por determinar a classificação do produto em 3811.21.50, encontram-se bastante claras nas informações técnicas do produto extraídas da página do fabricante na internet, documento de fls. 239/240".

Por fim, o relatório assenta: "Relevante destacar, mais uma vez, que, para alcançar o objetivo da presente ação fiscal, qual seja, a definição da correta classificação fiscal dos bens importados através das declarações de importação em questão, o representante do Fisco partiu, principalmente, das informações prestadas pelo próprio contribuinte nas DI, das informações contidas nos Laudos emitidos pelo LABOR e das informações técnicas extraídas da internet".

A fiscalização**, sedimentada nas conclusões dos laudos periciais trazidos pela contribuinte e respaldada nas RGI/SH 1 (textos das posições 2710 e 3811) RGI/SH 6 (textos das subposições 3811.2 e 3811.21) e RGC 1 (subitem 3811.21.50) e nas definições extraídas das NESH aprovadas pelo Decreto 435/92, **concluiu que os produtos importados deveriam ter sido classificados no código NCM 3811.21.50.

*Portanto, **em face da errônea classificação fiscal**, conforme acima expendida, a fiscalização constatou, por decorrência, a falta de recolhimento de tributos incidentes nas respectivas internações, o que motivou a lavratura dos **Autos de Infração de fls. 02 a 180**, complementado pelo "Relatório de Fiscalização" de fls. 181 a 208, para cobrar da contribuinte acima epigrafada a quantia de R$ 1.164.660,34, a título de imposto de importação (II) e de R$ 93.092,45, a título de imposto sobre produtos industrializados (IPI), ambos tributos acrescidos de multa de ofício, calculada no percentual de 75% e juros de mora calculados até 30.06.2005, além da quantia de R$ 2.404.387,57, a título de multa do controle administrativo das importações, calculada no percentual de 30% do valor aduaneiro das mercadorias em face da falta de licença de importação (LI) e de R$ 63.454,44, calculada no percentual de 1% do valor*

aduaneiro em face do erro de classificação fiscal. Totalizando um crédito tributário apurado de R$ 5.249.199,99.

Ciente da autuação, a interessada protocolizou a ***impugnação*** *de fls. 278 a 291, acompanhada dos documentos de fls. 292 a 374, para argumentar que desde 1999 importa com freqüência o Paratorq 4558 ou Infineum T4558, sendo que somente a partir de setembro de 2003 a fiscalização aduaneira entendeu incorreta a classificação fiscal adotada nos despachos aduaneiros para a internação do produto, reposicionando-o da posição NCM 2710 para a posição NCM 3811, ambas da TEC.*

Aduz ser indevida a classificação fiscal adotada pela autoridade lançadora, pois além de contrariar as disposições da Agência Nacional do Petróleo (ANP), bem como o entendimento do Poder Judiciário acerca da matéria, ***o LABOR, por meio do Laudo nº 0640/04, afirmou que o produto examinado era uma preparação química contendo mais de 70% de óleo mineral, apta para uso como líquido de transmissão hidráulica, reformulando, por conseguinte, o entendimento anteriormente manifestado nos laudos expedidos nos anos de 1999 a 2002, quando concluiu, à época, que o Paratorq 4558 era uma preparação química, contendo óleo mineral, usada como aditivo multifuncional para óleos lubrificantes*** *(nº 2146/00, 2759/99, 2768/99, 3229/00 e 0171/02).*

Prosseguindo, a impugnante contesta a nota da NESH referente à posição 2710, como fundamento para extrair desta o produto importado, uma vez que tal referência diz respeito aos desperdícios de óleos, não se aplicando ao caso vertente, pois o Paratorq 4558 é matéria virgem não podendo ser definido como desperdício. Ademais, compulsando a nota explicativa C da posição 2710, constata-se, de plano que o produto deve permanecer nesta, uma vez que é a classificação mais específica que se encontra na presente nomenclatura.

Aduz que a mudança na descrição do produto nos documentos que instruíram os despachos aduaneiros ocorridos após agosto de 2000, deveu-se à constatação de erro material, posto que assim que tomou conhecimento do equívoco o corrigiu e passou a adotar a descrição correta, informando seu registro junto ao órgão regulador competente (ANP), que, inclusive, por determinação judicial (MS nº 2003.51.01.022093-7, que foi processado e teve seu curso na 16ª Vara Federal do Rio de Janeiro) se pronunciou no sentido de classificar o produto como sendo um lubrificante e não um aditivo, razão pela qual, aquele Juízo reconheceu o direito da impetrante e concedeu a segurança.

Ao final, a impugnante requer a insubsistência da exação e, por conseguinte, o cancelamento dos presentes autos de infração.

Considerando que o órgão técnico (Labor) responsável pela perícia do comercialmente denominado Paratorq 4558 (objeto da autuação) alterou seu entendimento acerca da composição química, finalidade e aplicação do citado produto, uma vez que no Laudo de Análise nº 0171/02 (12.04.2002) concluiu que se tratava de preparação química, contendo óleo mineral, usada

como aditivo multifuncional para óleos lubrificantes e no Laudo de Análise nº 0640/04 (05.11.2004), concluiu que se tratava de uma preparação química contendo mais de 70% de óleo mineral, apta para uso como líquido para transmissão hidráulica, com fundamento nos arts. 16, IV, 18 e 29 do Decreto 70.235/72, e demais normas reguladoras do PAF, foi julgamento convertido na diligência de fls. 379/380 para que o referenciado laboratório de análise respondesse aos quesitos a seguir elencados, *informar se:*

(i) *as conclusões contidas nos laudos nº 0171/02 e 0640/04 são efetivamente conflitantes entre si quanto aos aspectos físico-químico, elencando os motivos pelos quais levaram este laboratório a mudar de entendimento;*

(ii) *o produto importado pela impugnante (Paratorq 4558) é um aditivo para óleo lubrificante que contém em sua composição um melhorador do índice de viscosidade, ou um antidesgastante, anticorrosivo ou antioxidante, contendo dialquilditiofosfato de zinco ou diarilditiofosfato de zinco, ou um dispersante sem cinzas ou ainda um detergente metálico;*

(iii) *o Paratorq 4558 é uma preparação contendo como constituintes básicos de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos em quantidade igual ou superior a 70%, em peso;*

(iv) *o Paratorq 4558 é uma preparação apta única e exclusivamente para ser usada como líquido para transmissão hidráulica ou, caso contrário, quais suas outras finalidades; e,* ***(v)*** *o Paratorq 4558 pode ser considerado um desperdício de óleo.*

Instado a se manifestar acerca do objeto da diligência, por meio do Ofício nº 362/200//IRF/RJO/Gabinete, expedido em 17.12.2007 (fls. 390), em 29.01.2008, ***o Labor assim se pronunciou: "Preliminarmente, cumpre informar que com a interrupção das atividades laboratoriais, motivadas pelo término do Contrato ALF/RJO nº 3/2001 ocorrido em 31/07/2006, contrato esse que propiciava a atividade laboratorial de ocorrer, este Labor encontra-se, desde então, impossibilitado, já que o mesmo não mais dispõe de equipe técnica, de dar andamento às diligências demandadas pelos órgãos de julgamento. Não obstante, efetuei busca nos arquivos do Labor, tendo apurado que o último registro de pedido de exame do produto em questão foi o de nº PA 0640/04. Localizei também a Informação Técnica nº 110/04, expedida em resposta a quesitos formulados nos autos da Ação de Mandado de Segurança nº 2004.51.01.023661-5, igualmente relacionada ao produto PARATORQ 4558, cuja cópia anexo ao presente"*** *(fls. 391/392)*

Entendendo haver atendido a diligência, a unidade preparadora (IRF/RJO) encaminhou os presentes autos para prosseguimento do feito (fls. 393).

A DRJ em FLORIANÓPOLIS/SC declarou improcedente o lançamento, ementando o acórdão assim:

> *Assunto: Classificação de Mercadorias Período de apuração: 28/01/2000 a 30/05/2005 IDENTIFICAÇÃO DA MERCADORIA. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. PARATORQ 4558*
>
> *O produto denominado comercialmente de Paratorq 4558, por se tratar de uma preparação química que contém em sua composição físico-química mais de 70% de óleo mineral, cuja finalidade precípua é ser usada em transmissões hidráulicas, classifica-se no código NCM 2710 19 92, haja vista o novel entendimento do Labor acerca do respectivo produto.*

Considerando o montante do crédito tributário exonerado, o órgão julgador de primeira instância interpôs o competente recurso de ofício dirigido a este Colegiado, na forma determinada pelo artigo 34, inciso I, do Decreto n° 70.235/1972, com a redação dada pelo artigo 67, da Lei n° 9.532/1997.

A Repartição de origem, após intimar a interessada da decisão *a quo*, e considerando a presença do recurso de ofício, encaminhou os presentes autos para apreciação dos Conselhos de Contribuintes, conforme despacho de fl. 414.

Foi juntada documentação relativa a mandado de segurança que tem a ver com o arrolamento administrativo de bens da autuada, e não interfere em nada na solução deste litígio, fls. 416 e seguintes.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Corintho Oliveira Machado, Relator

O crédito tributário exonerado no julgamento de primeira instância superava o limite de alçada previsto na Portaria MF n° 375/2001 c/c art. 34, I, do Decreto n° 70.235/72, vigente ao tempo da decisão, e inclusive o atual, regulamentado pela Portaria MF n° 3, de 3 de janeiro de 2008 (um milhão de reais), razão pela qual tomo conhecimento do Recurso de Ofício.

A decisão recorrida lastreou-se nos seguintes fundamentos para declarar a improcedência do lançamento, com os quais concordo e adoto como razões para negar seguimento ao presente recurso:

> *Ocorre que o cerne do litígio em exame cinge-se à correta identificação da referida mercadoria.*
>
> *A contribuinte defende a classificação fiscal adotada nas declarações de importação - códigos NCM 2710.00.94 e 2710 19 92 - objeto da presente autuação sob o argumento de que a mercadoria importada - PARATORQ 4558 ou INFINEUM T4558 - é, segundo asseverado pela exportadora, pela ANP, pelo LABOR e pelo Poder Judiciário, uma preparação química contendo 70% de óleo mineral, apta para uso como líquido de transmissão hidráulica.*

Para chegar ao entendimento acima expresso, a impugnante escudou-se:

- na resposta ao Memorando nº 950/03-PROGE, de 07.10.2003, que, por sua vez, encaminhou o Ofício nº 1109/03-S, de 02.10.2003, da Secretaria da 16ª Vara Federal da Secção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro - 2ª Região, referente ao processo que trata do Mandado de Segurança nº 2003.51.01.022093-7, impetrado pela interessada, no qual a Agência Nacional do Petróleo, por meio do Memorando nº 1038/SAB, de 14.10.2003, manifestou-se no sentido de que o óleo lubrificante automotivo PARATORQ 4558, por ser de origem mineral, destinado para uso em transmissões automáticas (hidráulicas) e pelo fato de apresentar os valores limites das características físico-químicas de acordo com as especificações e emprego a que se destina, conforme Laudo Técnico exarado em 16.06.2000, referente ao processo nº 48600.003889/2000, cumprindo, por conseguinte, às disposições estabelecidas pela Portaria 131/99, deve ser classificado na NCM 2710.19.92, tanto que se encontra registrado na ANP sob o número 3706/00. Assenta a agência, também, que: "Nas nossas análises de Licenças de Importação do produto em questão, que consideram as regras gerais para a interpretação do Sistema Harmonizado (cópia anexa) e a mencionada portaria, não houve qualquer indicação que ensejasse o questionamento da classificação utilizada pela Infineum" (fls. 320 a 322).

- no Parecer do Ministério Público Federal, exarado em 25.11.2003, que instado a manifestar-se nos autos do processo que trata do acima mencionado mandado de segurança impetrado com vista à liberação de mercadoria referente à DI nº 03/0786097-8, assim se pronunciou: "Às fls. 103, a Advocacia Geral da União acosta o Memorando nº 1038/Sab, elaborado pela Superintendência de Abastecimento da Agência Nacional do Petróleo, a fim de esclarecer a questão atinente à classificação do produto em exame. Com efeito, a teor de fls. 104/105 é inequívoca a conclusão de que o produto em questão, é um óleo lubrificante automotivo de origem mineral para uso em lubrificação de transmissões hidráulicas, não se confundindo com aditivos em geral (código 38112500), redundando, assim, no acolhimento da pretensão autoral. Ante o exposto, opina o Ministério Público Federal pela ***concessão da segurança****" (fls. 360/361).*

- na Sentença Tipo I, exarada, em 24.06.2005, nos autos do processo nº 2004.51.01.023973-2, que trata do mandado de segurança impetrado na 21ª Vara Federal da Secção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, no qual a interessada objetiva liminar e definitivamente o desembaraço de idêntica mercadoria, submetida a despacho para consumo por meio da DI nº 04/1133203-6, em que a autoridade judiciária assim se manifesta (fls. 368 a 371): ***(i)*** *no relatório, que "A autoridade impetrada prestou informações às fls. 71/76, argumentando que houve perda de objeto, pois as mercadorias objeto da Declaração de Importação (DI) foram liberadas em 03.12.2004*

pelo Órgão Fiscal. Admite que, mesmo no mérito, não mais persiste a controvérsia pois, a teor da Informação Técnica nº 114/04, emitida pelo Laboratório da Receita Federal (LABOR), o produto PARATORQ 4558 é uma "preparação química ... apta para uso como líquido para transmissão hidráulica", estando correta a classificação atribuída ao produto pela Impetrante, pelo que pugna pela extinção do feito"; e ***(ii)*** *na decisão que "Uma vez cessado o motivo que deu ensejo à impetração do mandamus, isto é, tendo a Autoridade Impetrada procedido, posteriormente, a liberação da mercadoria objeto do litígio, conforme demonstrado nos documentos de fls. 77, e uma vez reconhecida como correta a classificação atribuída ao produto pela Impetrante, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, ante a ausência de interesse processual superveniente à propositura da ação. [...]. Assim,* ***JULGO EXTINTO O PROCESSO****, sem julgamento do mérito, por perda de objeto, [...]".*

De outra parte, a autoridade lançadora entende que o PARATORQ 4558 deve ser classificado na posição 3811 da NCM/TEC, haja vista o disposto no texto da posição 3811, na RGI 1 e na NESH da posição 2710, na medida em que somente as preparações não especificadas nem compreendidas em outras posições é que podem ser classificadas na posição utilizada pela contribuinte (2710)

Fixa seu entendimento no fato de o contribuinte haver descrito o produto, em diversas declarações de importação, como sendo um "pacote de aditivo detergente inibidor para óleos lubrificantes automotivos - nome comercial: PARATORQ 4558", evidenciando, por conseguinte, sua característica fundamental, qual seja, ser um aditivo, conforme, inclusive, demonstram documentos extraídos da página na internet do fabricante, que trazem as informações técnicas do produto (fls. 238 a 240). Concluindo seu posicionamento acerca da correta classificação do produto em exame, esclarece a autoridade lançadora que nem mesmo a nova conclusão à que chegou o Labor, no Laudo de Análise nº 640/04, tem o condão de alterar a característica básica do PARATORQ 4558 de ser um aditivo, fator suficiente para autorizar sua classificação fiscal na posição 3811 da NCM/TEC.

(...) o julgador administrativo quando da apreciação das provas, dentre outras as periciais, deverá proceder conforme os ditames gravados nas normas contidas no referido decreto disciplinador do PAF, que impede, no caso concreto, de se negar aplicabilidade às conclusões exaradas em laudos emitidos pelo Labor, posto que se trata de órgão técnico municiado de competência para dirimir dúvida suscitada nos autos acerca da correta identidade do produto sob exame.

É nesse sentido que o Laboratório de Análises (Labor) foi provocado a se manifestar de forma objetiva, por meio da diligência de fls. 379/380*. Por óbvio, não que se tenha constatado qualquer vício intrínseco nos laudos emitidos,* ***devido à diversidade de entendimento entre os laudos emitidos de 1999 a 2002 e aquele exarado em 2004*** *(Laudo de Análise nº 0640/04).*

Em decorrência da diligência ***o Labor informou que se encontra impossibilitado de dar prosseguimento às demandas dos órgãos de julgamento da RFB haja vista a indisponibilidade de equipe técnica para tal mister, circunstância suficiente para se valer do princípio ínsito na locução latina "In dubio pro reo"*** *(ou seja, em caso de dúvida, a favor do réu), para que o julgador decida o litígio em favor do autuado, conforme determina o artigo 112 do Código Tributário Nacional (CTN).* ***No entanto, o insigne órgão pericial, a par de todas as dificuldades decorrentes do término do contrato que propiciava efetivar sua atividade laboratorial, não mediu esforços na busca de novos elementos de prova que pudessem, de alguma forma, auxiliar na correta identificação do produto PARATORQ 4558. Foi nesse sentido que fez juntar ao Ofício/Labor/nº 001/2008, de 29.01.2008 à Informação Técnica nº 110/04, na qual consta que, em relação ao Laudo de Análise nº 0640/04, referido laboratório concluiu que o Paratorq 4558 "trata-se de uma preparação química contendo mais de 70% de óleo mineral, apta para uso como líquido de transmissões hidráulicas", confirmando, por conseguinte, sua alteração de entendimento relativamente aos ensaios realizados até 2002 (fls. 392).***

O que se observa dos autos é que ***a tese na qual a fiscalização sedimentou a autuação em tela, ainda que plausível originalmente, se mostrou desarrazoada na medida em que o órgão competente para dirimir as dúvidas suscitadas quanto à identidade do produto importado textualmente concluiu que o Paratorq 4558 é uma preparação química que contém em sua composição físico-química mais de 70% de óleo mineral, que tem por finalidade precípua o uso em transmissões hidráulicas, permanecendo silente quanto ao aspecto primordial que ensejou a desclassificação fiscal, ou seja, ser um aditivo para óleos lubrificantes com propriedade detergente.***

As circunstâncias acima evidenciadas conduzem para a confirmação de que o Paratorq 4558, por tudo que dos autos se extrai, trata-se de um tipo de preparação não especificada e nem compreendida em outra posição da NCM/TEC, tornando-se, por conseguinte, inaplicável a regra de exceção estatuída na NESH (II-C) da posição 2710, para o fim de sua exclusão.

À luz de tudo que dos autos conta, impõem-se acatar a classificação fiscal utilizada pela contribuinte nos despachos de importação do produto denominado PARATORQ 4558 e/ou INFINEUM T4558, que atualmente é a da posição NCM 2710.19.92 da TEC.

Tendo em vista o expendido supra, voto por DESPROVER o recurso de ofício.

Corintho Oliveira Machado