



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

Processo nº 10314.002998/2002-77
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3302-000.514 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 23 de fevereiro de 2016
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente BASF POLIURETANOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, por unanimidade de votos, o julgamento foi convertido em diligência para que o perito que elaborou o Laudo Técnico se manifeste de forma clara e objetiva sobre as questões que a diligência anterior pretendia que fossem esclarecidas

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Presidente

(assinatura digital)

Sarah Maria Linhares de Araújo - Relatora

Participaram do julgamento os Conselheiros: Ricardo Paulo Rosa, José Fernandes do Nascimento, Domingos de Sá Filho, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Lenisa Rodrigues Prado, Paulo Guilherme Déroulède, Sarah Maria Linhares de Araújo e Walker Araújo.

Relatório

Trata-se de auto de infração, originado em procedimento de importação, que verificou a declaração inexata de mercadoria e, por conseguinte, considerou a mercadoria desamparada de guia de importação, sendo que também aplicou a multa isolada por classificação errônea da mercadoria. Assim, foi formalizada a exigência do Imposto de Importação e Imposto de Produtos Industrializados, acrescidos de multa proporcional e multa de controle administrativo.

Da descrição do auto de infração, extrai-se, fls. 5 do e-processo:

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte supracitado, foi(ram) apurada(s) a(s) infração(ões) abaixo descrita(s), a dispositivo(s) do Regulamento Aduaneiro (R.A), aprovado pelo Decreto nº 91.030/85.

001 - CLASSIFICAÇÃO NCM INCORRETO Basf Poliuretanos Ltda, importou através da Declaração de Importação, registrada na Alfândega de Santos sob nº 02/ 0283586-8 mercadoria discriminada como - ELASTOFLEX R 2300 T -, classificando-a no código tarifário NCM 29291090.

Sintetizando Laudo e Literatura Técnica Específica, cópias anexas, temos que o produto ELASTOFLEX R 2300 T:

1ª) "Não é Isocianato de constituição química definida, apresentado isoladamente", 2ª) "Não é uma Preparação ou Composto de constituição química definida", 3ª) "Trata-se, na verdade de uma Mistura de Isocianatos Aromáticos, contendo - 4,4'-Diisocianato de Difenimetano, na forma líquida, um Produto à base de Compostos Orgânicos, não especificado nem compreendido em outras posições."

Ora, o Capítulo 29 da TEC/NCM, onde fora classificado, ressalvadas disposições em contrário, compreende apenas compostos orgânicos de constituição química definida apresentados isoladamente, conforme dispõe sua Nota 1., letra a.

Como o produto, em questão, não satisfaz este requisito, e não é contemplado com ressalva, fica literalmente excluído deste.

Por ser de constituição química não definida, encontra guarida no Capítulo 38 TEC/NCM, (v. NOTA 1. do mesmo), que cuida dos - Produtos Diversos das Industrias Químicas, na posição 3824, como - produto químico e preparação das indústrias químicas não especificado em outras posições, na subposição 3824 90 completada com o item 89, ou seja, no enquadramento do Código Tarifário 3824 9089, correto para ele.

Este, com alíquotas de II e IPI, diversas e mais onerosas que as anteriormente usadas, no momento do fato gerador, ver Decreto lei 37/96, art.23, resulta, na sua atual, uma diferença de tributos que não foram recolhidos.

E, sobre esta diferença apurada recai a multa estipulada no art. 44, I da Lei do Ajuste Tributário nº 9 340, de 27/12/1996.

Ademais, às fls. 33/47 do e-processo, a contribuinte apresenta impugnação, que, em síntese, alega que:

i) Está correta a classificação fiscal do produto ELASTOFLEX R 2300 T. Para isso tece comentários sobre a composição química do mesmo. Afirmar que apesar de tratar-se de uma mistura, deve ser mantida a posição adotada, pois a NESH no capítulo 29 cita que as misturas de isômeros devem ser ali classificadas. Cita ainda a regra de classificação 3, "a", alegando que a posição por ela adotada é mais específica que a da fiscalização. Alega ainda que esse produto não tem aplicação na área de construção de moldes siderúrgicos e assemelhados, conforme título da posição 3824.

ii) O fato de ser uma mistura não desabona a classificação tarifária no capítulo 29 da TEC, conforme nota explicativa 1b;

iii) A classificação tarifária empregada pela fiscalização é subsidiária;

iv) À luz da Regra 3 das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado, a posição adotada pelo importador deve prevalecer;

v) Ante o disposto no Ato Declaratório COSIT 10/97, a multa do Imposto de Importação é incabível;

vi) A multa de controle administrativo também é inoportuna, pois a interessada não importou produto diverso do declarado;

v) A aplicação da multa do Imposto de Produtos Industrializados não encontra respaldo legal no art. 80 da Lei 4.502/64;

vi) Enquanto discutível a questão através de Processo Administrativo Fiscal, incabível a exigência de juros moratórios;

vii) A aplicação da Taxa Selic é inconstitucional

Sobreveio decisão da DRJ/São Paulo II, fls. 92/102, cuja ementa é a colacionada abaixo:

Assunto: Classificação de mercadorias

Data do fato gerador: 20/07/2001, 21/11/2001, 27/12/2001, 04/01/2002, 19/02/2002, 02/04/2002, 02/04/2002, 30/04/2002, 06/05/2002.

Ementa:

CLASSIFICAÇÃO FISCAL

O produto com marca comercial ELASTOFLEX R 2300 T classifica-se na NCM 3824.9089.

REVISÃO ADUANEIRA. POSSIBILIDADE.

O desembaraço aduaneiro não se caracteriza como homologação de lançamento, sendo legítima a atividade de reexame do despacho de importação, com a conseqüente exigência das eventuais diferenças de tributos apuradas, acrescidas das respectivas penalidades.

RECLASSIFICAÇÃO FISCAL. COMPROVAÇÃO.

Mantém-se a reclassificação fiscal realizada com base em Laudo Técnico que contenha elementos suficientes para comprovar que o produto examinado se enquadra, inequivocamente, no código tarifário determinado pela autoridade lançadora.

PROVA EMPRESTADA.

Laudo técnico exarado em outro processo administrativo pode ser utilizado como prova para importações diversas, desde que trate de produto originário do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação.

QUESTIONAMENTO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO.

A ilegalidade e a inconstitucionalidade da legislação tributária não são oponíveis na esfera administrativa.

Em 26 de junho de 2007, a recorrente tomou ciência do acórdão da DRJ/São Paulo II e, por conseguinte, apresentou recurso voluntário no dia 26 de julho de 2007, fls. 147/167, reafirmando os pontos apresentados na impugnação e, mais uma vez, solicitando a realização de perícia técnica e pugnando pela nulidade do acórdão da DRJ/São Paulo II em razão do seu indeferimento.

Às fls. 219/224 do e-processo, há acórdão da 3ª Seção de Julgamento, convertendo o feito em diligência para a **solução de controvérsia** a fim de que o Labana esclareça a **diferença** entre **polimetileno polifenilisocianato**, que constou nas declarações de importação da contribuinte, e a substância **polimetileno polifenil poliisocianato**, constante dos seus laudos. Ademais, também, no procedimento de diligência, foi solicitada a juntada das DIs, que embasaram o auto de infração.

Posteriormente, às fls. 307 do e-processo, há um parecer técnico da Falcão Bauer, mas que não esclarece com objetividade a diferença entre o polimetileno polifenilisocianato e o polimetileno polifenil poliisocianato. Posteriormente, às fls. 312, há uma notificação da Secretaria da Receita Federal nos seguintes termos:

Sra. Responsável Técnica,

No uso das atribuições delegadas através do art. 48, inc. VII da Portaria ALF/STS nº 150/2010, publicada no DOU de 27/04/2010 e tendo em vista o solicitado através de correio eletrônico pela ARFRB Diva Garcia de Oliveira, para atender ao Recurso Voluntário nº 339 743 da Terceira Seção de Julgamento, NOTIFICO V. Sa. para que emita um Parecer Técnico esclarecendo, objetivamente, a diferença entre Polifenilisocianato e Polifenil Poliisocianato.

Para tanto, encaminhamos cópia dos Laudos Técnicos 0937.02, LAB 968/Gruafi, referente à D.I. 02/0283586-8 e do Laudo Técnico 145.01, LAB 100/Gruafi, referente à D.I. 02/0023763-7..

Estamos à disposição pessoalmente, no Grupo de Acompanhamento de Laudos Técnicos desta Alfândega, ou através do telefone (13) 4009-1517.

Às fls. 330, a Secretaria da Receita Federal intimou a contribuinte a respeito do laudo inconclusivo. A interessada reiterou as considerações realizadas em sede de impugnação e recurso voluntário. O processo, então, retornou a este tribunal administrativo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sarah Maria Linhares de Araújo, Relatora.

Trata-se de um litígio, conforme relatado, acerca da classificação da mercadoria de nome comercial **ELASTOFLEX R 23000 T**, que para a ora recorrente, um isocianato,

composto químico orgânico de função nitrogenada diverso daqueles alcançados pelas posições NCM/SH 29.21 a 29.28 e, para o fisco, uma mistura de isocianatos aromáticos, na forma líquida, da posição NCM/SH 38.24, porque produto à base de compostos orgânicos não especificado, nem compreendido em outras posições da nomenclatura.

Assim, a demanda versa em torno da composição química e, conforme voto anterior, fs. 219/224 do e-processo, foi solicitada a realização de uma diligência acerca do esclarecimento da diferença dos seguintes compostos:

i) polimetileno polifenilisocianato, declarada na da Declaração de Importação (DI) 02/0283586-8, fls. 290 do e-processo;

ii) polimetileno polifenil poliisocianato, segundo laudo técnico Labana, acostado às folhas 27/28 do e-processo;

Conforme relatado anteriormente, não houve uma resposta objetiva acerca da diferença entre os dois componentes químicos. Assim, é necessário para a resolução da controvérsia a reintimação do Laboratório Nacional de Análises Luiz Angerami, a fim de **esclarecer com objetividade a diferença entre o polimetileno polifenilisocianato e o polimetileno polifenil poliisocianato.**

Posteriormente, após a realização do laudo, notificar novamente a contribuinte sob pena de ferir o contraditório e a ampla defesa e, posteriormente, realizar o retorno dos autos a este tribunal.

Sarah Maria Linhares de Araújo