



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO N° : 10480.001278/2001-91
SESSÃO DE : 16 de setembro de 2004
RECURSO N° : 124.270
RECORRENTE : PETROFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A.
RECORRIDA : DRJ/RECIFE/PE

R E S O L U Ç Ã O N° 302-1.158

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 ao LABANA através da Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 16 de setembro de 2004

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

SIMONE CRISTINA BISSOTO
Relatora

30 NOV 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, WALBER JOSÉ DA SILVA e PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional PEDRO VALTER LEAL.

RECURSO Nº : 124.270
RESOLUÇÃO Nº : 302-1.158
RECORRENTE : PETROFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A.
RECORRIDA : DRJ/RECIFE/PE
RELATORA : SIMONE CRISTINA BISSOTO

RELATÓRIO

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

DA AUTUAÇÃO

A empresa acima qualificada importou o produto químico “**Ésteres de Ácido Fosforoso Trionil Fenil Fosfito (TNPP)- Doverpho 4HR**”, acondicionado em tambores, fabricado por Dover Chemical Corporation, e exportado por ICC Chemical Corporation, classificando-o no código NCM **2920.90.19**, com alíquota de 2% para Imposto de Importação: “*Ésteres de outros ácidos inorgânicos (exceto os ésteres de halogenetos de hidrogênio) e seus sais; seus derivados halogenados, sulfonados, nitrados ou nitrosados – outros - Fosfitos – outros*”.

Os AFRF autuantes entenderam que o código tarifário utilizado pelo declarante estava incorreto e que o produto importado classificava-se no código NCM **2920.90.13**: “*Ésteres de outros ácidos inorgânicos (exceto os ésteres de halogenetos de hidrogênio) e seus sais; seus derivados halogenados, sulfonados, nitrados ou nitrosados – outros - Fosfitos – de alquila de C3 a C13 ou alquil-arila*”, com alíquota de 12% para o Imposto de Importação, tendo sido lavrado o Auto de Infração de fls. 1 a 8 para a cobrança do imposto, acrescido de multa de mora e juros, no montante total de R\$ 37.499,48 (trinta e sete mil, quatrocentos e noventa e nove reais e quarenta e oito centavos), datado de 01/02/2001.

Foi anexado ao Auto de Infração o Laudo Técnico de perito credenciado na repartição aduaneira, referente ao mesmo produto, importado pela mesma empresa (fls. 15/18), devidamente instruído com Relatório de ensaio nº 172.976, do Instituto Tecnológico do Estado de Pernambuco – ITEP (fls. 18/19).

IMPUGNAÇÃO

Discordando da exigência fiscal, a autuada impugnou o Auto de Infração (fls. 65 a 69), a ela anexando a documentação de fls. 70/132, argumentando, sucintamente, que:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.270
RESOLUÇÃO Nº : 302-1.158

1. no Auto de Infração constante do processo nº 11968.000595/00-92, a fiscalização entendeu que idêntico produto classificava-se no código NCM 3812.30.13, e no presente Auto classifica-o no código 2920.90.13;
2. o exame das mercadorias pelas ARFR autuantes deu-se ao desamparo de laudo pericial, vários anos após a sua importação, sem que restasse o mais leve resíduo do produto; o laudo anexado aos autos refere-se a DI 00/0681469, referente a produto desembaraçado em novembro de 2000 (cópia às fls. 128/132)
3. a empresa lastreou a classificação do produto importado na classificação de idêntico produto, do mesmo fabricante, importado por estabelecimento da mesma empresa, situado em Triunfo, no Rio Grande do Sul, que o enquadrou no código NCM 2920.90.19 (cópia DI às fls. 125/127); nessa importação, o produto foi vistoriado e o laudo pericial serviu de base para a confirmação do acerto do código declarado;
4. o art. 30, § 3º do Decreto 70.235/72, dispõe que tem eficácia os laudos e pareceres técnicos sobre produtos, exarados em outros processos administrativos fiscais, quando tratarem de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação;
5. o TNPP não é um preparado (mistura, composição de várias substâncias) e sim um produto puro;
6. assim, sendo, requereu a improcedência da ação fiscal.

DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 29/06/2001, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife/PE, exarou o Acórdão DRJ/REC nº 1.461 (fls. 136/144), assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Importação – II

Data do fato gerador: 13/03/1996, 11/04/1996, 06/09/1996, 09/0/1996, 11/2/1996.

Ementa: O produto químico Tri-Nonil-Fenil-Fosfito é um éster de ácido inorgânico, do tipo alquil-arila, classificando-se no código 2920.90.13 da NCM.

Lançamento Procedente.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.270
RESOLUÇÃO Nº : 302-1.158

O voto vencedor traz os seguintes argumentos, em resumo:

- tanto o contribuinte quanto a fiscalização concordam tratar-se o produto examinado de um éster de ácido inorgânico fosforoso (fosfitos), de constituição física definida apresentando isoladamente, nos termos da Nota nº 1 "a" do Capítulo 29, classificando-se neste Capítulo, na posição 2920, na subposição de 1º nível fechada - 2920.90., no item regional **2920.90.1**, Fosfitos. A questão divergente, na classificação do produto, é o desdobramento do item em subitem, como a seguir:

2920.90.1 Fosfitos, exceto os de metila e de etila

.....
2920.90.13 De alquila de C3 a C13, ou de alquil-arila (classificação defendida pelas autoridades lançadoras)

2920.90.14 De difenila

2920.90.15 Outros, de arila

2920.90.16 Fosetil Al

2920.90.17 De tris(2, 4-di-ter-butilfenila)

2920.90.18 Outros (posição defendida pelo contribuinte)

- o laudo técnico de fls. 18/19, originário de processo no qual o contribuinte importou produto idêntico, apontam como algumas de suas características: o tri-nonil-fenil-fosfito é um éster de ácido inorgânico **do tipo alquil-arila, desde que possui o radical alquila (C9 H19) e o arila (OC6 H4) em sua molécula;**

- o produto importado - TNNP - não se classifica no código declarado pelo importador, tendo em vista estar nominalmente citado no código NCM/TEC 2920.9013, onde se classifica com alíquota de 12%, de imposto de importação, de acordo com o Decreto nº 1.767/95;

- o valor legal da classificação é dado pela Regra Geral Complementar (RGC) nº 1;

- a Regra Geral Complementar (RGC) nº 1 remete às seguintes Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado: RGI nº 1 (para os textos do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.270
RESOLUÇÃO Nº : 302-1.158

item e subitem e Nota Legal nº 1 do Capítulo 29) e RGI nº 3 "a" (subitem específico prevalece sobre subitem genérico);

- as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH), subsidiariamente, auxiliam na classificação do produto;

- deve-se levar em consideração as informações constantes do Relatório de Ensaio nº 172.976 do ITEP, e as conclusões do Laudo Técnico do Perito credenciado na Alfândega do Porto de Suape, relativos a produto idêntico, importado através do processo nº 11968.000595/00-92, de acordo com o art. 30, § 3º do PAF.

- deferida parcialmente a impugnação apresentada e julgado procedente em parte o lançamento constante do Auto de Infração de fls. 01 a 07.

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada da decisão de primeira instância em 04/09/2001 (fls. 148) a interessada apresentou, em 04/10/2001, tempestivamente, o recurso de fls. 152 a 158.

Às fls. 159, consta cópia de depósito recursal de até 30% (trinta por cento), como garantia recursal.

O recurso reprisa as razões contidas na impugnação, e acrescenta o seguinte:

- que a Recorrente nunca concordou com a conclusão do Sr. Perito, apontada no Laudo Técnico contido no Processo 11968.000595/00-92, mas apenas concluiu que "na pior das hipóteses, e isto apenas a título de argumentação, e, ainda, tomando-se por base apenas a análise do laudo pericial, a segunda classificação ventilada, sob o código TEC 2920.90.13, é a que mais se adequaria."

- muito importante destacar, ainda, a perfeita identidade entre os objetos do presente processo e daquele invocado pelo d. Julgador de primeira instância, posto que trazem em si objetos idênticos, quais sejam, a classificação fiscal do TNPP.

- a Recorrente não pode deixar de invocar laudo elaborado a pedido da Receita Federal no Rio Grande do Sul, envolvendo produto idêntico e cujo resultado chegou à conclusão quanto a correta classificação levada a efeito pela ora recorrente, ou seja, TEC 2920.90.19;

- referido laudo, cuja cópia segue também com o presente recurso ordinário, elemento este determinante da postura da recorrente quanto a classificação fiscal, até porque conclusivo neste sentido;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.270
RESOLUÇÃO Nº : 302-1.158

- na remota hipótese de não ser aceita a classificação adotada pela recorrente, entende que jamais poderia ser imposta à recorrente qualquer outra pena que não o simples pagamento da diferença do tributo, afastada, assim, a incidência de qualquer multa.

- por fim, requer a reforma da r. decisão recorrida, afastando-se a exigência fiscal por completo e ratificando-se a classificação fiscal adotada pela recorrente.

Os autos foram encaminhados a esta Conselheira em 25/02/2002, numerado até as fls. 167, última deste processo.

É o relatório.



RECURSO Nº : 124.270
RESOLUÇÃO Nº : 302-1.158

VOTO

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Trata a hipótese dos autos de divergência entre contribuinte e fisco acerca da classificação fiscal dada pela empresa ao produto denominado "Ésteres de Ácido Fosforoso Tri-Nonil-Fenil-Fosfito (TNPP) por ela importado: entende o Recorrente que a classificação correta é NCM 2920.90.19, alíquota de II de 2%, enquanto que o fiscal autuante entende que a classificação correta seria a NCM 2920.90.13, o que elevaria a alíquota de importação para 12%, gerando um crédito em favor da Fazenda.

Como já visto no relatório que antecede a este voto, a questão divergente, na classificação do produto, é o desdobramento do item em subitem, como a seguir:

2920.90.1 Fosfitos, exceto os de metila e de etila

.....
**2920.9013 De alquila de C3 a C13, ou de alquil-arila
(classificação defendida pelas autoridades lançadoras)**

2920.90.14 De difenila

2920.90.15 Outros, de arila

2920.90.16 Fosetil Al

2920.90.17 De tris (2, 4-di-ter-butilfenila)

2920.90.19 Outros (posição defendida pelo contribuinte)

Para defender sua posição, a Recorrente invoca o laudo técnico elaborado a pedido da Receita Federal no Rio Grande do Sul, em 1997, referente a DI nº 009780, de 19/12/96, fls. 158, envolvendo produto idêntico, e cujo resultado chegou à conclusão de que trata-se de um éster ácido inorgânico, que **não é éster tio fosfórico, que não é fosfito, dimetila, trimetila, de alquila de C3 a C13, ou de alquil arila**, de difenila, outros de arila, etc, sendo, em verdade, um fosfito do tipo trifenila, utilizado na proteção de borrachas e antioxidante, para fundamentar a classificação utilizada, ou seja, TEC 2920.90.19.

Já a Fiscalização suscita o laudo técnico de fls. 15/19 e 128/132 (idênticos), originário de processo no qual o contribuinte importou produto idêntico, e que aponta como uma das características do TNPP a seguinte: o tri-nonil-fenil-fosfito é um éster de ácido inorgânico **do tipo alquil-arila, desde que possui o radical alquila (C9 H19) e o arila (OC6 H4) em sua molécula**, que é um produto

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.270
RESOLUÇÃO Nº : 302-1.158

empregado como antioxidante, no sentido de inibir de modo eficiente a degradação oxidante dos polímeros, especialmente as borrachas sintéticas. Assim sendo, a classificação mais adequada seria 2920.90.13, segundo o Fisco.

Como visto, entende esta Conselheira que não existem nos autos elementos técnicos suficientes para se decidir a classificação fiscal mais adequada, haja vista que os dois laudos técnicos suscitados são prova emprestada e têm conclusões divergentes.

Por esta razão, voto no sentido de que sejam estes autos convertidos em diligência a Repartição de Origem, a fim de que seja providenciado um Laudo Técnico, junto ao LABANA, INT – Instituto Nacional de Tecnologia, ou outro instituto equivalente, para que o mesmo se pronuncie sobre a mercadoria “**Ésteres de Ácido Fosforoso Trionil Fenil Fosfito (TNPP)- Doverpho 4HR**”, ou TNPP, acaso seja possível e exista literatura técnica disponível, haja vista a inexistência de amostras do produto objeto destes autos, esclarecendo:

a) o TNPP (o tri-nonil-fenil-fosfito) é um éster de ácido inorgânico **do tipo alquil-arila, desde que possui o radical alquila (C9 H19) e o arila (OC6 H4) em sua molécula ?**

b) o TNPP (o tri-nonil-fenil-fosfito) é um éster ácido inorgânico, que **não é éster tio fosfórico, que não é fosfito, dimetila, trimetila, de alquila de C3 a C13, ou de alquil arila, de difenila, outros de arila, etc, sendo, em verdade, um fosfito do tipo trifenila, utilizado na proteção de borrachas e antioxidante**

c) qual(is) o(s) possível(is) uso(s) ou utilização(ões) do TNPP ?

Eis como voto.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 2004


SIMONE CRISTINA BISSOTO - Relatora