



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10480.013433/2001-12
SESSÃO DE : 12 de abril de 2005
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741
RECURSO Nº : 127.946
RECORRENTE : PETROFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A.
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE

CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA.

O produto denominado tri-nonil-fenil-fosfito, conhecido comercialmente como TNPP, classifica-se no código NCM 2920.90.13, específico para os fosfitos que contenham os radicais alquila (nonil) e arila (fenil).

RECURSO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 12 de abril de 2005

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

José Luiz Novo Rossari

JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ATALINA RODRIGUES ALVES, LUIZ ROBERTO DOMINGO, VALMAR FONSÊCA DE MENEZES e HELENILSON CUNHA PONTES (Suplente).

RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741
RECORRENTE : PETROFLEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A.
RECORRIDA : DRJ/FORTALEZA/CE
RELATOR(A) : JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI

RELATÓRIO

No que respeita aos fatos, adoto e transcrevo em todos os seus termos, por sua correção e forma minuciosa com que foi elaborado, o relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC, constante do Acórdão de fls. 128/141, como segue:

“Trata o presente processo de exigência do Imposto de Importação, acrescido de juros de mora e multa de mora, perfazendo, na data do lançamento, o crédito tributário no valor de R\$ 49.753,59, objeto do Auto de Infração de fls. 01-08.

2. De acordo com a descrição dos fatos constante do Auto de Infração, em procedimento de revisão aduaneira, foram detectadas infrações que resultaram na insuficiência de recolhimento do Imposto de Importação, em razão de classificação errônea das mercadorias, com a conseqüente aplicação de alíquota menor do que a prevista para o código tarifário considerado como correto pela fiscalização.

3. Conforme relata o autuante, o contribuinte promoveu diversas importações de antioxidante TNPP (Tri Nonil Phenil Phosfito), por meio das Declarações de Importação – DIs elencadas no Auto de Infração (fls. 02). A referida mercadoria foi classificada no código 2920.90.19 da Tarifa Externa Comum – TEC, correspondente a “outros ésteres de outros ácidos orgânicos”.

4. Segundo afirma a fiscalização, foi solicitado um laudo técnico ao engenheiro credenciado na Alfândega, José de Andrade Nunes, com vista à identificação do produto químico, tendo sido utilizada a amostra relativa à DI nº 00/0681469-1 (fls. 12-16). O exame foi realizado pelo Instituto Tecnológico do Estado de Pernambuco – ITEP, com acompanhamento de engenheiro indicado pelo importador. As determinações do ensaio laboratorial da amostra (aparência, cor, índice de refração, viscosidade e teor de nonilfenol livre) são compatíveis com os valores apresentados na tabela do MERCK INDEX – 1998, que identificam o produto como sendo o TNPP (fórmula química $C_{45}H_{69}O_3P$).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741

5. Ainda de acordo com o relato, o laudo técnico atestou que o produto consiste em um éster de ácido inorgânico, da família dos fosfitos, do tipo alquil-arila, uma vez que possui em sua molécula os radicais alquila (C_9H_{19}) e arila (OC_6H_4). Assim, a fiscalização concluiu que a mercadoria classifica-se no código 2920.90.13 da TEC. Acrescenta o laudo que o produto é empregado como antioxidante com o objetivo de inibir a degradação dos polímeros, especialmente borrachas sintéticas.

6. Por conseguinte, tendo em vista que a alíquota correspondente ao código 2920.90.13, vigente na data de ocorrência dos fatos geradores, é maior do que a prevista para o código 2920.90.19, foram lançadas as diferenças de Imposto de Importação que deixaram de ser recolhidas, bem como a multa de mora, com base no ADN COSIT nº 10/97, e os juros de mora.

7. Cientificado do lançamento em 28/09/2001, conforme Aviso de Recebimento – AR de fls. 66, o sujeito passivo apresentou a impugnação de fls. 71-72, em 29/10/2001, acompanhada dos documentos de fls. 73-78, argumentando, em síntese, que:

7.1 classificou o produto no código 2920.90.19, com base em laudo pericial, datado de 05/01/1997, referente a processo administrativo instaurado pela Delegacia da Receita Federal do Rio Grande do Sul, que teve por objeto a análise da mercadoria relativa à DI nº 009780, registrada em 19/12/1996, confirmando a classificação feita pelo importador (fls. 78);

7.2 o referido laudo foi produzido em cumprimento à determinação da própria Receita Federal e elaborado por técnico indicado por esse órgão, sendo que, somente agora veio a conflitar com o novo entendimento manifestado pela fiscalização;

7.3 o TNPP consiste em substância pura, não sendo um preparado, muito menos mistura ou composição de substâncias;

7.4 laudos periciais elaborados em processos administrativos seriam instrumentos sólidos para instruir requerimentos ou demonstrar a correção dos procedimentos do contribuinte em face de questionamentos da Fazenda;

7.5 o citado laudo trouxe ao importador a segurança de que estava correto o enquadramento fiscal dado ao produto, fazendo com que

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741

continuasse a adotá-lo nas importações subseqüentes do mesmo produto;

7.6 há questões que, se sozinhas não seriam suficientes a afastar por completo o valor exigido no Auto de Infração, certamente são consistentes para excluir os acessórios do tributo, quais sejam multa e juros de mora;

7.7 não houve, por parte do contribuinte, erro de interpretação isolado a ensejar a punição ora infligida, e sim um ato proferido em processo administrativo que impulsionou o importador a continuar utilizando o código tarifário, que agora a fiscalização entende inadequado;

7.8 se o importador incidiu em erro, este foi perpetuado por força do laudo da própria Receita Federal;

7.9 os atos da administração que induzem o contribuinte a incidir em erro afastam por completo a possibilidade de aplicação de pena pecuniária, uma vez que ausente a responsabilidade, seja objetiva, seja culposa;

8. Por fim, requer sejam julgados improcedentes os autos de infração, mantendo-se a classificação fiscal indicada nas DIs, por mais se adequar às características do produto importado, conforme laudo anexo à impugnação. Subsidiariamente, requer a exclusão da multa.

9. Em seguida, os autos foram encaminhados a esta Delegacia da Receita Federal de Julgamento. Analisados os autos, verificou-se que o laudo apresentado pela impugnante (fls. 78), elaborado pela engenheira Flora Maria Vargas de Oliveira, refere-se a outra importação de produto químico de denominação igual ao de que trata este processo. No citado laudo, observou-se que, por meio do quesito nº 3, foi indagado se o produto é fosfito e, dentre outros tipos mencionados, se é do tipo alquil-arila. A engenheira respondeu: "Não é de nenhum dos acima citados, é um fosfito do tipo trifênila."

10. Em razão dessa constatação e considerando que a matéria técnica requer conhecimento especializado, a Segunda Turma desta Delegacia concluiu que havia necessidade de informações adicionais sobre a mercadoria, com o escopo de proporcionar elementos suficientes para sua perfeita identificação e classificação

RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741

fiscal. Assim, deliberou no sentido de converter o julgamento em diligência, conforme Resolução DRJ/FOR nº 119, de 20/06/2002, para que fossem submetidos ao perito da Alfândega os quesitos abaixo sintetizados (fls. 84-86):

"1) (...) podemos afirmar que o tri-nonil-fenil-fosfito (TNPP) é um composto orgânico de constituição química definida apresentado isoladamente?

2) O TNPP consiste em uma mistura, do tipo preparação antioxidante para borracha?

3) Examinar a informação contida na resposta ao quesito nº 3, do laudo elaborado pela engenheira Flora Maria Vargas de Oliveira, no sentido que o TNPP não é um fosfito do tipo alquil-arila e sim um fosfito de trifenila, e fornecer fundamentos técnico-científicos de modo a elucidar a controvérsia, prestando os seguintes esclarecimentos, dentre outros que considerar relevantes:

3.1 Está correta a afirmação de que o TNPP não é um fosfito do tipo alquil-arila? Porquê?

3.2 Está correta a afirmação de que o TNPP é um fosfito de trifenila? Porquê?

3.3 Caso a resposta do quesito anterior seja positiva, a afirmação de que o TNPP é um fosfito de trifenila é compatível com a assertiva de que o TNPP é um fosfito do tipo alquil-arila? Ambas as afirmações são verdadeiras? Porquê?"

11. Em resposta, foi elaborado o laudo técnico de fls. 89-94, acompanhado dos documentos de fls. 95-114, desta vez, por outro perito da Alfândega, o engenheiro químico Jorge Campelo Cabral. No citado laudo, após expender considerações técnicas sobre nomenclatura de produtos químicos e sobre as características da mercadoria em exame, o perito concluiu, em relação ao TNPP, que:

- a) é um composto orgânico de constituição química definida;*
- b) não consiste numa mistura do tipo preparação oxidante para borracha;*
- c) é incorreta a afirmação de que o produto não consiste em um fosfito do tipo alquil-arila;*
- d) é incorreta a afirmação de que o produto é um fosfito de trifenila;*
- e) a mercadoria é um fosfito do tipo alquil-arila, porque possui em sua molécula os radicais alquil (C₉H₁₉) e arila ou fenila (C₆H₄O).*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741

12. O contribuinte foi cientificado das respostas do perito, em 10/09/2002, conforme AR de fls. 117, tendo sido assegurado o prazo de 30 dias para se manifestar, porém, não apresentou nenhum documento."

Foram ainda juntados ao processo os documentos técnicos (parecer e declaração) apresentados pela recorrente no processo nº 11968.000176/2001-49, nos quais, no parecer de fls. 119/125, os peritos discordam da nomenclatura adotada pela Receita Federal para o tris-nonil-fenil-fosfito (TNPP), e tecem considerações sobre os laudos do perito da Alfândega e sobre o laudo inicialmente apresentado pela interessada; e, na declaração de fls. 126/127, são dadas informações sobre a estrutura química e o nome químico correto da substância.

A decisão de primeira instância foi consubstanciada no Acórdão DRJ/FOR nº 2.400, de 26/12/2002, que manteve a exigência do crédito tributário formalizado no auto de infração e foi ementado nos seguintes termos:

*"Assunto: Classificação de Mercadorias
O produto denominado tri-nonil-fenil-fosfito, conhecido comercialmente como TNPP, classifica-se no código 2920.90.13 da Nomenclatura Comum do Mercosul.
Lançamento Procedente"*

A interessada recorre às fls. 153/157, alegando:

- que adotou a classificação NCM 2920.90.19 com base em laudo elaborado a pedido da Receita Federal no Rio Grande do Sul, por seu perito, envolvendo produto idêntico, e cujo resultado chegou à conclusão quanto à correta classificação levada a efeito pela recorrente;

- que é de ser afastada a multa de 75% mencionada na decisão, sob a alegação de ter havido "declaração inexata caracterizada pela descrição incompleta da mercadoria na declaração de importação, em razão de não terem sido informados os elementos que permitam a sua perfeita identificação e classificação tributária", tendo em vista que o produto está devidamente especificado na DI. O que há é uma divergência entre fisco e contribuinte quanto à classificação para fins de tributação. Ademais, e os elementos dos autos confirmam, a matéria é sobremaneira difícil, tendo sido objeto de manifestações de técnicos especializados, os quais divergiram quanto à classificação mais adequada;

- que os laudos trazidos pela Secretaria da Receita Federal aos autos não chegam a conclusões idênticas, fato que demonstra a imprestabilidade dos elementos trazidos pela autuante em sustentação a sua pretensa classificação. Por

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741

outro lado os laudos apresentados pela recorrente são conclusivos quanto à composição do produto, ratificando a classificação adotada pela empresa;

- que conforme relatado no item 11, “e”, da decisão, teria o perito da Alfândega afirmado que “*a mercadoria é um fosfito do tipo alquil-arila, porque possui em sua molécula os radicais alquil (C₉H₁₉) e arila ou fenila (C₆H₄₀)*”. Ocorre que, ao se verificar o Catálogo de Antioxidantes do próprio fornecedor do TNPP, constata-se, conforme cópia que anexa, a existência de parágrafo dedicado aos fosfitos de arila, havendo uma abordagem sobre o TNPP no quarto item do formulário. Que o próprio fabricante classifica o TNPP como fosfito de arila, e que o fabricante separa os produtos classificados como fosfitos de alquil-arila, onde não consta o TNPP. Se o fabricante separa os fosfitos de arila dos demais antioxidantes, clara está a diferenciação do TNPP dos demais produtos, razão pela qual estará inserido em classificação diferenciada, que é a adotada pela recorrente;

- que a matéria é por demais complexa, por ser exclusivamente técnica, entretanto, pelos laudos trazidos pela recorrente, em conjunto com as informações constantes do próprio catálogo do fabricante do produto, outra não é a conclusão senão a de que a empresa classificou o produto TNPP corretamente.

Requer, ao final, o acolhimento de suas razões de recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada e julgada improcedente a ação fiscal. Caso assim não se entenda, pleiteia sejam afastadas as exigências da multa e dos juros e mora, vez que a empresa agiu observando conclusão a que chegou perito da própria Secretaria da Receita Federal em processo outro com objeto idêntico.

É o relatório.

RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741

VOTO

O presente recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Discute-se, no presente processo, a classificação do produto importado pela recorrente através de diversas declarações de importação entre 14/1 a 16/3/1997, e nelas declarado como “ésteres de ácido fosforoso trionil fenil fosfito (TNPP). Nome comercial: Doverphos 4 HR”.

A matéria foi examinada exaustivamente através da decisão recorrida, que considerou a existência dos 5 laudos e pareceres técnicos constantes do processo, entre eles o decorrente da diligência determinada pela DRJ em Fortaleza/CE através da Resolução DRJ/FOR nº 118, de 20/6/2002.

Verifico que o maior argumento trazido pela recorrente para reformar a decisão de primeira instância é a conclusão a que chegaram os responsáveis pelo parecer técnico de fls. 119/125, afirmando que o produto é um “fosfito de tri-arila”.

No entanto, no próprio parecer e mesmo alegando que são partes integrantes do grupamento arila, é admitida a presença de 3 radicais do tipo C_9H_{19} (nonil ou nonila), chamados de alquilas.

De mais, o nome químico do produto denota inequivocamente que se trata de um fosfito de alquil-arila, tendo em vista que o mesmo é denominado de tri-nonil-fenil-fosfito (TNPP – *tri nonil phenil phosphito*), terminologia que exterioriza os radicais que compõem a molécula: os radicais alquila (nonil) C_9H_{19} e arila (fenil) C_6H_4 .

A documentação técnica acostada ao processo conduz satisfatoriamente a essa conclusão, por trazer elementos de convicção ao julgamento da lide. Com efeito, todos os laudos técnicos, inclusive o referente à resposta à consulta formulada pela recorrente sobre a nomenclatura química correta em língua portuguesa da substância TNPP (fls. 126/127), indicam que se trata do produto tri-nonil-fenil-fosfito. E mesmo o parecer técnico que se baseia a recorrente, é elaborado sobre a classificação aduaneira do mesmo produto tri-nonil-fenil-fosfito (fl. 119).

E da mesma forma as informações técnicas dos dois fabricantes do produto (GE Specialty Chemicals, Inc. – fls. 110/113, sobre o produto Weston TNPP Phosphite, e Dover Chemical Corporation – fl. 114, sobre o produto Doverphos

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741

HiPure 4HR), que atestam a existência do radical C₉H₁₉ (nonil). A propósito, as próprias especificações técnicas dos produtos indicam expressa e claramente a existência das quantidades máximas de 3.0% e de 0,1%, de residual de nonil fenol livre (*free nonylphenol*), respectivamente, para os produtos dos fabricantes acima indicados.

Para efeitos de classificação da mercadoria em um dos subitens do item 2920.90.1 da NCM, a relevância está em se ter conhecimento sobre a existência dos radicais alquila, de arilas ou de alquila-arilas, visto que são essas as situações em que a mercadoria poderia ser classificada com maior probabilidade, em vista de nesse item a NCM estar estruturada em função da composição molecular e do nome químico do produto.

A interessada não trouxe ao processo elementos que justificassem a pretensão de que a mercadoria seja denominada de tri-fenil-fosfito ou de fosfito de tri-arila, de forma a que o radical "nonil" viesse a ser excluído da denominação. A tabela anexada à fl. 161, para os produtos de fosfitos de arila e de alquil-arila, não socorre a recorrente, tendo em vista que não traz os elementos necessários para os fins a que se destina, além de se tratar de classificação particular adotada pelo fabricante, que não pode se contrapor aos laudos técnicos contidos neste processo, os quais atestam a presença do radical nonil (alquila).

Do exposto, concluo pela correção da decisão recorrida, no sentido de que a mercadoria denominada TNPP é um fosfito composto dos radicais alquil e arila, o que determina seja classificada no código NCM 2920.19.13, onde está nominalmente citada.

Sobre as alegações da recorrente a respeito do afastamento da multa de ofício de 75%, por declaração inexata, trata-se de questionamento não constante do processo, tendo em vista não ter sido formalizada essa penalidade no auto de infração, razão pela qual deixo de me manifestar sobre a matéria.

Quanto à alegação que adotou a classificação NCM 2920.90.19 com base em laudo elaborado por perito da Receita Federal no Rio Grande do Sul, o que afastaria a exigência de qualquer penalidade, no caso, a multa de mora lançada na peça básica, por estar agindo de acordo com o posicionamento da Secretaria da Receita Federal, entendo que melhor razão não assiste à recorrente.

E isso porque o laudo técnico de fl. 78, feito para despacho aduaneiro processado perante a DRF em Rio Grande/RS, refere-se apenas à identificação da mercadoria, e sua conclusão não permitiria a classificação na posição adotada, visto que, se o nome da mercadoria fosse "fosfito de trifenila", deveria ter sua classificação direcionada para o código 2920.90.15, tendo em vista que o fenil tem correspondência a um radical arila, conforme informação contida no laudo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA


RECURSO Nº : 127.946
ACÓRDÃO Nº : 301-31.741

técnico de fl. 90. E esse código tarifário também tinha a mesma alíquota de 12% que foi adotada pela fiscalização na formalização do auto de infração. Destarte, de qualquer forma, ao utilizar a classificação correspondente a uma alíquota de 2%, incorreu a recorrente em falta do recolhimento nas datas de vencimento do imposto de importação, justificando a exigência da multa moratória.

Finalmente, a exigência de juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – Selic, para títulos federais, foi estabelecida pelo art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96, tratando-se de acréscimo legal que deve ser exigido independentemente do motivo da falta, nos termos do art. 161 do CTN.

Diante do exposto, voto por que seja negado provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 12 de abril de 2005


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Relator