

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.798
ACÓRDÃO Nº : 303-28.471
RECORRENTE : LUBRIZOL DO BRASIL ADITIVOS LTDA
RECORRIDA : DRJ - RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A) : JOÃO HOLANDA COSTA

RELATÓRIO

Lubrizol do Brasil Aditivos Ltda. recorre a este Terceiro Conselho de Contribuintes, da decisão do Delegado de Julgamento, da DRJ no Rio do Janeiro-RJ, que julgou procedente, em parte, a ação fiscal relativa à reclassificação tarifária do produto LUBRIZOL sob os números 76362, 12790, 12890, 73051, 12888 e 17095, importado ao amparo de Declarações de Importação registradas nos exercícios de 1989 e 1990. A decisão manteve a reclassificação fiscal para o produto LUBRIZOL de nºs 76362 (Anexo 1) e 17095 (anexos 11/20).

Referido material fora enquadrado pela importadora no código 3811-29-0000 (aliquotas de 30% para o II e 8% para o IPI), sendo feita a reclassificação da seguinte forma:

A) LUBRIZOL 76362, para o código 3811-21-0499 e não 3811-29-0000 como fez a importadora. O produto identifica-se entre os aditivos para óleo lubrificante contendo óleos de petróleo ou de minerais betuminosos;

B) LUBRIZOL 12790, 12890, 73051 E 72888 têm enquadramento no código 3811-21-9900, o mesmo adotado nos despachos de importação. Quanto a estes últimos, foram declarados indevidas as exigências contidas no Auto de Infração;

C) LUBRIZOL 17095, por força da Nota 4 do Capítulo 32, ainda que atenda ao texto da posição 3811, deve classificar-se no código 3208-20-0000 já que se trata de solução de um polímero da posição 3906 em solvente orgânico volátil (tolueno) cuja proporção é superior a 50%.

Assim, com relação ao LUBRIZOL nº 76362 e 17095, mantidas as exigências do Auto de Infração, de impostos de importação e IPI. Quanto à multa do IPI (art. 364, inciso II do RIPI, esclarece que ainda que na importação não seja expedida nota fiscal de IPI, a multa, cuja matriz é o artigo 80 da Lei nº 4502/64, tem aplicação também nos casos de falta de recolhimento ou recolhimento a menor do IPI incidente no desembaraço aduaneiro das mercadorias (PN-CST 32/76 e Parecer CST 770/84. Com relação à multa do artigo 524 do RA, devida em razão da declaração indevida de mercadoria ou atribuição de valor ou quantidade diferente do real como dispõe o “caput” do mesmo artigo, conclui por excluí-la por não ter havido divergência na especificação, mas apenas erro de classificação. Entendeu ainda não terem cabimento as multas do art. 526, incisos II e IX do RA já que o erro cometido foi quanto à indicação do código Tarifário. Busca apoio no Ato Declaratório Normativo CST nº 29/80 para a exclusão desta multa.

Em resumo, ficou o contribuinte obrigado ao pagamento de impostos de importação e IPI e bem assim da multa do artigo 364, inciso II do RIPI, com relação

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.798
ACÓRDÃO Nº : 303-28.471

à mercadoria objeto dos Anexos 01 e 11 a 20 do Auto de Infração. Restou, portanto exonerada da exigência relativa a II e IPI relativa aos anexos 02 a 10 do AI, do total das multas correspondentes aos artigos 524 e 526, IX do RA (anexos 01 a 20 do AI) e da multa do artigo 364 II do RIPI correspondente aos Anexos 2 a 10 do Auto de Infração.

O procedimento fiscal teve inicio em revisão aduaneira de numerosas DIs. de interesse da recorrente. A fiscalização desdobrou o Auto de Infração em vários Anexos conforme o tipo de referência numérica do produto importado entre 1989 e 1990.

Grupo A - LUBRIZOL 76362 (DIs 500 046, de 13/01/89 reclassifica no código 3811 29 000 para 3811-21-0499, com exigência de diferenças de II e IPI além de multas: artigo 524 e 526 IX do RA e 364, II do RIPI, correção monetária e juros de mora;

Grupo B - LUBRIZOL 12790 (DI 500001/90), 12890 (DI 500766/90 e 502086/90), 73051 (DI 502587/90, 502673/90, 5002604/89) nº 12888 (DI 502604/89, 502837/90, 502608/89) reclassifica no código 3811.21.9900 para 3811.21-0401;

Grupo C - LUBRIZOL nº 17095 (DI 500184/89, 502718/90, 500465/90, 500455/90, 503274/90, 502718/90, 500465/90, 500455/90, 503274/90, 502386, 502.387/90 501349/90, 502016/89, 502131/89) reclassifica no código 3811 90 0000 para 3208-20-0000, com exigência de diferença de IPI, multa do artigo 364, II do RIPI e multa do artigo 526, IX do RA, além de juros de mora e correção monetária.

A ação fiscal está calcada em Laudos de Análise proferidos pelo Laboratório de Análises.

Na impugnação a empresa defende o enquadramento tarifário que adotou nos despachos de importação. levanta preliminar contra a revisão em si, após transcorridos dois anos das importações para alterar a classificação. Requer perícia técnica para a perfeita especificação do material importado e seu correto enquadramento na NBM.

No seu recurso voluntário, a empresa limitou-se à discussão do produto LUBRIZOL nºs 76362 (anexo I do AI) e 17 095 (Anexos 11/20 do AI). Argui em preliminar a impossibilidade da revisão para corrigir erro de classificação tarifária, por erro de direito. Discute a aplicação da multa do artigo 364 II do RIPI e a do artigo 526, IX do RA e bem assim os juros de mora.

I - quanto à preliminar, apresenta os seguintes argumentos:

1- O artigo 50 do DL nº 37/66 autoriza a impugnação do valor aduaneiro ou da classificação tarifária, dentro de cinco (5) dias depois de ultimada a conferência aduaneira, mas nunca após dois anos, como é o caso;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.798
ACÓRDÃO Nº : 303-28.471

2- em se tratando de lançamento por declaração, a revisão de ofício só é permitida nos limites e nas situações previstas no artigo 149 do CTN, como acentuado na apelação em MS nº 77489-25 do TRF, de que foi relator o Min. José Neri da Silveira. Mesmo com a alteração advinda com o DL 2472/88 feita aos artigos 44 a 54 do DL 37/66, permitido é concluir que a verificação das mercadorias e da sua conformidade com o declarado na DI há que ultimar-se no curso mesmo da conferência aduaneira, sem mais os cinco dias de prazo ante previsto.

II- Quanto à multa, entende que não houve divergência de especificação mas tão só divergência na indicação do código tarifário e tal fato por si só não caracteriza infração à legislação conforme Parecer Normativo CST 54/77 e Ato Declaratório Normativo nº 29/80. A multa do RIPI, art. 364 II, portanto é descabida por não se terem caracterizado as hipótese de sua aplicação. Com efeito, não se cuida de imposto deixando de lançar na nota fiscal da qual não se cogita em se tratando de importação.

III- No mérito da classificação dos produtos LUBRIZOL 76362 e 17095, diz o seguinte:

4.1 - Quanto ao produto LZ 76.362

a- Trata-se de uma preparação química a base de derivado polibutenil nitrogenado em óleo mineral, utilizado como aditivo dispersante, inibidor de oxidação e agente de extrema pressão em aditivos de óleos de engrenagens.

b- Como declarado na DI, o Laboratório Nacional de Análise, através do Laudo nº 219/87, confirma como inteiramente corretas as declarações ali constantes quanto a identificação do declarado e o constatado.

c- Assim, correta a classificação adoptada, há que se reconhecer o direito da Recorrente, lançando-se por Improcedente as autuações, tornando indevidas as exigências de II e IPI apontadas no Anexo 01 do Auto de Infração.

4.2 Quanto ao produto LZ 170.95

a - Trata-se de uma solução de etil acrilato e octil-acrilato em tolueno, exatamente o que o que LNA, nos Laudos 3581/89, 4058/89 e 2867/89 afirma taxativamente.

b - O aditivo, em absoluto, não se enquadra no Capítulo 32 da TAB, por não ser “extratos tanantes tintoriais, taninos e seus derivados, pigmentos e outras matérias corantes, tintas e vernizes, mastiques,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.798
ACÓRDÃO Nº : 303-28.471

tintas de escrever", não guardando qualquer relação com esses produtos, por ser para uso em óleos lubrificantes de engrenagens de motores.

c - Como preparação química para aditivos em óleos lubrificantes, o LZ 170.95 só pode ser classificável na posição 3814 da TAB, e em não se enquadrando, pelas características expostas, em nenhum dos itens específicos contemplados na Nomenclatura Brasileira de Mercadoria relativamente a aditivos para óleos lubrificantes - 3814.02.00 a 3814.05.00 - só restaria para a sua classificação pra o código 3814.06.00, precisamente aquele adotado, que, pela tabela de Conversão corresponde, na NBM/SH., à posição 3811.21.9900.

d - Assim, correta a classificação adotada, há que se reconhecer o direito da Recorrente, lançando-se por Improcedente as situações, tornando indevidas as exigências de II e IPI apontadas nos Anexos 11 a 20 do Auto de Infração.

O contribuinte insurge-se ainda contra o cálculo dos juros de mora com aplicação da TRD para o período entre 04/02/91 e 02/01/92 equivalente a 335.52%. Considera ilegal e inconstitucional a aplicação retroativa do artigo 9º da Lei nº 8.177/91 com a nova redação dada pela Lei nº 8.218/91 que converteu em lei a MP 298. Invoca a este respeito a decisão da Câmara Superior de Recursos Fiscais nº 01-1773 que entendeu ser a TRD só pode ser cobrada a partir de agosto de 91 com a Lei nº 8.218/91.


É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 117.798
ACÓRDÃO N° : 303-28.471

VOTO

Trata-se da classificação tarifária do produto denominado LUBRIZOL sob as referências 17-095 e 76-362. A decisão singular manteve a autuação com relação a estes dois produtos e com relação à multa de que trata o artigo 364, inciso II do Regulamento do IPI (art. 80 da Lei nº 4.502/84), incidente sobre a diferença de IPI não recolhido em razão dos dois referidos produtos. Cuida-se ainda do Cálculo dos juros de mora pela TRD

I- Quanto à classificação fiscal do produto LUBRIZOL ref. 17095 (anexos 11 a 20 do Auto de Infração); é produto descrito pela recorrente como ETIL ACRILATO E OSTIL ACRILATO, com TOLUENO, e identificado pelo Laudo de Análise do Labana nº 358/89 como PREPARAÇÃO (Sal do ácido polimetacrilico dissolvido em tolueno) usada como antiespumante para aditivos em óleo lubrificante.

O sujeito passivo argumenta que, ao contrário do que entendeu a decisão singular, não é um extrato tonante tintorial, tanino ou derivado, etc., que possa ficar no Cap. 32 da TAB, mas é para uso em óleo lubrificante de engrenagem de motores. por ser preparação química só pode ficar em 3814 06 0000 por não caber nos códigos 3814.02.0000 a 3814 05 0000.

De seu turno, argumentou a decisão singular que, como a solução em solvente volátil tem mais de 50% (mais de cinqüenta por cento) do solvente e o produto solvido é daqueles do código 3901 a 3913, tal solução é igualmente daquelas que, na forma da Nota nº 4 do Capítulo 32, se devem incluir na posição 3208 e mais precisamente em 3208 20 000 por ser solução à base de polimetacrilico, definido pela mesma referida Nota 4 do Cap. 32.

Transcrevo, por oportuno o seguinte trecho da decisão recorrida, por ser sobremodo elucidativa e decisiva para lançar por terra a argumentação da recorrente (fls. 260):

“É importante destacar que o texto da posição 3208 abrange dois grupos de produtos, quais sejam:

- a) Tintas e vernizes, à base de polímeros dispersos ou dissolvidos em meio não aquoso; e
- b) Soluções definidas na Nota nº 4 do Capítulo 32.

Assim, incluem-se na parte “a” os produtos próprios para serem utilizados como tintas ou vernizes, constituídos de polímeros e solventes, independente do percentual do solvente, desde que este não seja aquoso. Já na parte “b”, não há menção ou restrição relativas à destinação do produto, mas apenas à sua composição, ou seja,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 117.798
ACÓRDÃO N° : 303-28.471

incluem-se aqueles que atendam à Nota nº 4 do Capítulo 32, independente de serem ou não utilizados como tinta ou verniz.

No mesmo sentido, os comentários das NESH, à posição 3208, dividem o alcance desta posição em três partes:

- a) tintas;
- b) Vernizes; e
- c) soluções definidas na Nota 4 do Capítulo 32.

De acordo com tais comentários, incluem-se nas duas primeiras partes os produtos efetivamente usados como tinta/verniz enquanto na terceira, estão abrangidos aqueles que satisfazem à composição definida na Nota nº 4 do Capítulo 32, qualquer que seja sua destinação.

Desta forma, conclui-se que o produto Lubrizol 17095, ainda que atenda ao texto da posição 3811, deve classificar-se no código 3208.20.0000 da TAB, por força da Nota nº 4 do Capítulo 32, já que se trata de uma solução de um polímero da posição 3906, em solvente orgânico volátil (tolueno), cuja proporção é superior a 50%.

Quanto à arguição da autuada de que o título do Capítulo 32 não menciona o produto importado, esclarece-se que, de acordo com a 1ª Regra Geral do Sistema Harmonizado, "Os títulos das Seções, Capítulos e Subcapítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das suposições e das Notas de Seção e de Capítulo e ..." No caso em tela, o produto foi classificado na posição 3208 com base no texto desta posição e na Nota nº 4 do Capítulo 32, portanto, em consonância com a citada Regra."

II- Quanto à classificação fiscal do produto LUBRIZOL ref. 76.362 (anexos 11 a 20 do Auto de Infração), está ele descrito pela recorrente como preparação química à base de derivado polibutenil nitrogenado, em óleo mineral, utilizado como aditivo dispersante, inibidor de oxidação e agente de extrema pressão em aditivo de óleos de engrenagens. O laboratório de análises, por sua vez, no Laudo de Análise nº 219/89, descreve-o como sendo preparação química completa à base de derivado polibutenil nitrogenado em óleo mineral, utilizado como agente dispersante inibidor de oxidação e agente de extrema pressão e aditivos de óleo de engrenagens. Ficou ademais esclarecido ser nulo o teor de cinzas.

Todo este conjunto de especificações leva a concluir tratar-se, no caso do LUBRIZOL 76 362, de mercadoria que mais corretamente se enquadra no código 38.11.21.0400 pelo fato de conter um componente suscetível de, isoladamente, classificar-se no item 3811-21 0200, de função dispersante, sem cinza, mas reunido, na solução, outras funções não compreendidas em 3811.21.0200.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 117.798
ACÓRDÃO Nº : 303-28.471

III- Quanto à multa do artigo 364, inciso II do RIPI, entendo-a devida, incidente sobre as diferenças do IPI ora exigidas com relação aos dois produtos em exame.

Com efeito, o art. 80 da Lei nº 4502/64, regulamentado pelo art. 364 do RIPI, prevê a aplicação da penalidade, o momento, com efeito, do lançamento, para o caso de mercadoria importada, é do desembaraço aduaneiro, conforme o art. 55, inciso I, alínea "a" do próprio RIPI, em consonância com o art. 19 da Lei nº 4.502/64 e art. 2º, alteração 7º, do DL nº 34/66.

Cai por terra, portanto, o argumento da recorrente de não caber a multa por não ser o caso de não lançamento em Nota Fiscal. De notar que a questão está definitivamente esclarecida no Parecer Normativo nº 32/76 e Parecer CST nº 770/84, como fez notar a decisão de primeira instância.

Quanto à aplicação da TRD, no período de fev/agosto/91 para cálculo de juros de mora, permita-me alterar radicalmente o ponto de vista esposado anteriormente, em outros julgamentos.

Com sólidos fundamentos de direitos, passo a concordar com aqueles julgadores que entendem ser inaplicável esse índice no período dado. Transcrevo a propósito, "permissa venia", trecho do voto da lavra do eminente Conselheiro Dr. Sérgio Silveira Melo, desta Terceira Câmara, do seguinte teor:

"Quanto à aplicação da TRD no período de Fev./Ago. de 1991.

- Admitindo-se a hipótese de improvimento de seu recurso, impugnou, de forma extremamente antecipada, a aplicação do índice de juros de mora determinado pela TRD entre 04/02/91 a 02/01/92, equivalente a 335,52% quando da eventual cobrança do débito fiscal posto que incabível e inconstitucional.
- A nova redação dada ao art. 9º da Lei 8.177/91, dada apenas em 30/07/90, determinou a cobrança da TRD a partir de 01/02/91, como juros de mora incidentes desde o vencimento do débito até o dia anterior ao seu efetivo pagamento em atraso (art. 3º, C.C art. 30 da Lei 8.218/91).
- Ora, tal irretroatividade é ilegal e inconstitucional haja visto que, em sendo o CTN, Lei complementar à CF, dispõe em seu art. 106 que a lei somente retroage para beneficiar o contribuinte e nunca para prejudicá-lo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 117.798
ACÓRDÃO N° : 303-28.471

-Sobre a matéria o 1º e 2º Conselho de Contribuintes já esboça entendimento no sentido de ser inaplicável o referido índice neste período.

- A Câmara Superior de Recursos Fiscais, em 17/10/94 através do Acórdão nº CSRF/01-1773, solidifica a questão excluindo da exigência de juros de mora o encargo relativo ao período de Fev/Julho de 1991.

Acórdão nº CSRF/01-1773, cuja EMENTA estabelece:

“Vigência da legislação Tributária - Incidência da TRD como juros de mora - Por força do disposto no art. 101 do CTN e no parágrafo 4º do artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, a Taxa Referencial Diária - TRD só poderia ser cobrada, como juros de mora, a partir do mês de agosto de 1991, quando entrou em vigor a lei nº 8.218.

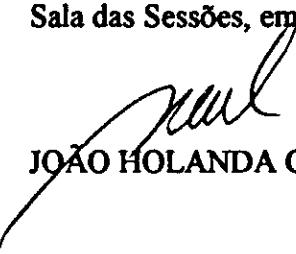
Recurso Provedo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por (...), Acordam os membros da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência o encargo da TRD relativo ao período de Fevereiro a Agosto de 1991.”

-Assim entendendo deve ser inaplicável a TRD a época do pagamento do débito fiscal para que assim seja excluída a incidência da TRD do período de Fev/Julho de 1991.

Por todo o exposto, voto para negar provimento ao recurso , quanto à classificação tarifária do LUBRIZOL 170.95 e 76362 e quanto á multa do art. 364, inciso II do RIPI e dar provimento quanto à TRD, no período de fev/julho, no cálculo de juros de mora.

Sala das Sessões, em 20 de agosto de 1996


JOÃO HOLANDA COSTA - RELATOR