



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO N° : 10830.004399/96-02
SESSÃO DE : 19 de maio de 2005
ACÓRDÃO N° : 302-36.821
RECURSO N° : 128.990
RECORRENTE : CHEMLUB PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

NORMAS PROCESSUAIS. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO.
Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação de legislação referente à (...) IPI, cujo lançamento decorra de classificação de mercadorias (inciso XVI, do art. 9º, do Anexo II, da Portaria MF nº 55/98, com a redação dada pela Portaria MF nº 103/2001).

Compete ao Segundo Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância que versem sobre a glosa de créditos decorrentes de aquisição de matéria-prima utilizada em produtos cuja saída estava sujeita à alíquota zero de IPI.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE PERÍCIA.
Constando dos autos todas as provas necessárias ao convencimento do julgador, o indeferimento do pedido de perícia não representa cerceamento do direito de defesa, principalmente quando se verifica que o sujeito passivo exerceu plenamente esse direito.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIAS. Os critérios de classificação fiscal de mercadorias/produtos estão regulados pelas Regras Gerais de Interpretação (RGI) e Regras Gerais Complementares (RGC) da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias e, subsidiariamente, pelas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Codificação e Classificação de Mercadorias – NESH -, do Conselho de Cooperação Aduaneira (DL nº 1.154/71 c/c arts. 16 e 17 do RIPI/82).

NEGADO PROVIMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa, argüida pela recorrente, e por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso quanto à classificação e declinar da competência do julgamento das demais matérias de mérito em favor do Egrégio Segundo Conselheiro de Contribuintes, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 19 de maio de 2005

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.990
ACÓRDÃO Nº : 302-36.821


HENRIQUE PRADO MEGDA

Presidente



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

Relatora

25 AGO 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS ANTONIO FLORA, CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM, PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES e LUIS ALBERTO PINHEIRO GOMES E ALCOFORADO (Suplente). Ausente a Conselheira DANIELE STROHMEYER GOMES. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional ANA LÚCIA GATTO DE OLIVEIRA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.990
ACÓRDÃO Nº : 302-36.821
RECORRENTE : CHEMLUB PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIREGATTO

RELATÓRIO

DA AUTUAÇÃO E DA IMPUGNAÇÃO

Por entender objetivo e esclarecedor, adoto e transcrevo o relatório constante do Acórdão de fls. 348/371:

“1. Contra a empresa em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01/160 pelos seguintes motivos:

- 1.1 – O contribuinte teria promovido a saída, com falta de lançamento de imposto, por erro de classificação fiscal e alíquota, conforme consta às fls. 03/10, dos seguintes produtos:
 - 1.1.1- HI BAC ESPECIAL – Classificado pelo contribuinte na posição TIPI 2923.90.9900 – Sais de amônio quaternários: lecitinas e outros fosfoaminolipídios – de alíquota zero. Entretanto, a fiscalização entendeu que este produto não poderia ser classificado no capítulo 29, pois seria uma mistura e não um composto de composição química definida apresentada isoladamente. Conseqüentemente, nos termos da primeira regra geral para interpretação do sistema harmonizado, a classificação correta seria na posição TIPI 3823. 90.9999 – Qualquer outro produto químico e preparação da indústria química ou das indústrias conexas (incluídos os constituídos por misturas de produtos naturais), não especificados nem compreendidos em outras posições – cuja alíquota é de 10% no período analisado.
 - 1.1.2 – TAR SOLV – Classificado pelo contribuinte na posição TIPI 2902.90.9900 – Outros hidrocarbonetos cíclicos – de alíquota zero. Todavia, a fiscalização entendeu que este produto não poderia ser classificado no capítulo 29, pois seria uma mistura e não um composto de composição química definida apresentada isoladamente. Além disso, consta do rótulo apresentado que uma das características do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.990
ACÓRDÃO Nº : 302-36.821

produto é “desengraxante industrial”, o que, de acordo com as NESH da posição 3814, aí o incluiria. Conseqüentemente, nos termos da primeira regra geral para interpretação do sistema harmonizado, a classificação correta seria na posição TIPI 3814.00.0000 – Solventes e diluentes orgânicos compostos, não especificados nem compreendidos em outras posições – cuja alíquota é de 10% no período analisado.

1.1.3 – **SOLVITEX B-15** – Classificado pelo contribuinte na posição TIPI 2902.90.9900 – Outros hidrocarbonetos cíclicos – de alíquota zero. Mas, a fiscalização entendeu que este produto não poderia ser classificado no capítulo 29, pois seria uma mistura e não um composto de composição química definida apresentada isoladamente. Além disso, o contribuinte declarou que o referido produto era um “solvente orgânico”, o que, de acordo com as NESH da posição 3814, aí o incluiria. Conseqüentemente, nos termos da primeira regra geral para interpretação do sistema harmonizado, a classificação correta seria na posição TIPI 3814.00.0000 – Solventes e diluentes orgânicos compostos, não especificados nem compreendidos em outras posições – cuja alíquota é de 10% no período analisado.

1.1.4 – **CHEM TREAT 600** – Classificado pelo contribuinte na posição TIPI 2815.11.0200 – Hidróxido de sódio em escamas, inclusive escamas moídas – de alíquota zero. No entanto, a fiscalização entendeu que este produto não poderia ser classificado no capítulo 28, pois seria uma mistura e não um composto de composição química definida apresentada isoladamente. Conseqüentemente, nos termos da primeira regra geral para interpretação do sistema harmonizado, e das NESH relativas à posição 3823, a classificação correta seria na posição TIPI 3823.90.0199 – Preparação desincrustante anticorrosiva ou antioxidante – cuja alíquota é de 10% no período analisado.

1.1.5 - **BMU** – Classificado pelo contribuinte na posição TIPI 2830.90.0201 – Dissulfeto de molibdênio – de alíquota zero. Contudo, a fiscalização entendeu que este produto não poderia ser classificado no capítulo 28, pois seria um lubrificante, resultante da mistura do dissulfeto de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.990
ACÓRDÃO Nº : 302-36.821

molibdênio e vaselina branca e não um composto de constituição química definida apresentada isoladamente. Conseqüentemente, nos termos da primeira regra geral para interpretação do sistema harmonizado, e das NESH relativas à posição 3403, a classificação correta seria na posição **TIPI 3403.99.0000 – Outra preparações lubrificantes** – cuja alíquota é de 15% no período analisado.

- 1.1.6 – **CHS** – Classificado pelo contribuinte na posição **TIPI 2830.90.0201 – Dissulfeto de molibdênio** – de alíquota zero. Porém, a fiscalização entendeu que este produto não poderia ser classificado no capítulo 28, pois constaria do rótulo a informação “Lubrificante de filme seco anti-atrito a base de bissulfeto de molibdênio”. Conseqüentemente, nos termos da primeira regra geral para interpretação do sistema harmonizado, e das NESH relativas à posição 3403, a classificação correta seria na posição **TIPI 3403.99.0000 – Outras preparações lubrificantes** – cuja alíquota é de 15% no período analisado.
- 1.1.7 – **HB 580** – Classificado pelo contribuinte na posição **TIPI 2710.00.0299 – Qualquer outra graxa lubrificante contendo, em peso, 70% ou mais de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos** – de alíquota zero. Entretanto, a fiscalização constatou que no rótulo do produto consta “Graxa lubrificante solúvel em água para operação de mandrilhar metais” e o contribuinte declarou que “não contém derivados de petróleo”. Como a posição 2710.00 é específica para derivados de petróleo, a classificação correta seria na posição **TIPI 3403.99.0000 – Outras preparações lubrificantes** – cuja alíquota é de 15% no período analisado, valendo para este produto as mesmas observações já feitas para o “BMU”.
- 1.1.8 – **CLEAN LIK** – Classificado pelo contribuinte na posição **TIPI 3810.10.0100 - Preparações para decapagem de metais** – de alíquota zero. Porém, o contribuinte teria afirmado que os produtos “Clean Lik e Clean Lik 500” são desincrustantes, conforme consta no rótulo: “descarbonizante e desengraxante para bicos e bombas injetoras automotivas”. Assim, a correta classificação seria na posição **TIPI 3823.90.0199 – Qualquer outra**

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.990
ACÓRDÃO Nº : 302-36.821

preparação desincrustante, anticorrosiva ou antioxidante cuja alíquota é de 10% no período analisado.

1.1.9 – **LUBROFORMATO** – Classificado pelo contribuinte na posição **TIPI 2710.00.0499** – de alíquota zero. Todavia, a fiscalização constatou que no rótulo do produto consta: “Desmoldante para produtos cerâmicos e artefatos de concreto” e o contribuinte teria afirmado que o produto é: “um lubrificante a base de aguarraz (solvente) e óleo animal”. Conseqüentemente, por se tratar de um lubrificante a base de óleo animal, nos termos da primeira regra geral para interpretação do sistema harmonizado, e das NESH relativas à posição 3403, a classificação correta seria na posição **TIPI 3403.99.0000** – **Outras preparações lubrificantes** – cuja alíquota é de 15% no período analisado.

1.2 – O contribuinte teria recolhido o IPI a menor por não efetuar o estorno dos créditos do IPI pago na aquisição dos insumos listados à fl. 18, que teriam sido empregados na industrialização dos produtos tributados à alíquota zero, relacionados a seguir:

- 1.2.1 – arkopal-60 e liovac 64 empregados no NEODOR (05);
- 1.2.2 – fongrapal lab. empregada no PINOL PLUS (0%);
- 1.2.3 – liovac 212 empregada no TEX LUB (0%) e no POLICORT 500/SS (0%);
- 1.2.4 – arkopal 90 empregada no REMOXIUM (0%) e REMOXIUM EP (0%);
- 1.2.5 – celolise QP 4400 empregada no GRAAF G10 (0%) e G15 (0%).

2. Assim, foi efetuado o lançamento de ofício para constituir o crédito tributário nos valores de 103.815,11 Ufir e R\$ 42.998,27, inclusos juros de mora e multa de ofício, de acordo com a capitulação legal de fls. 18, 21, 84 e 85.

3. Cientificado em 19/08/96, o contribuinte apresentou, em 17/09/96, a tempestiva impugnação de fls. 161/174, acompanhada dos documentos de fls. 175/196, alegando, em síntese, o seguinte:

Eneida

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

3.1 De início, concorda tanto com a reclassificação efetuada nos produtos TAR SOLV, SOLVITEX B-15, HB 580 e CHEM TREAT 600, como com a glosa dos créditos do IPI pago nos insumos adquiridos para industrialização dos produtos LIOVAC 212 e CELOLISE QP 4400. Por isso, considera procedente o lançamento tributário e as penalidades aplicadas, nestes itens, o que deverá ser objeto de pagamento.

3.2 Quanto à reclassificação dos demais produtos, afirma que:

3.1.1 O HI BAC ESPECIAL é um composto da família dos sais e hidróxidos de amônio, agindo como bactericida, algicida, germicida e fungicida para tratamento de águas de sistema de resfriamento, conforme se comprovaria pelos documentos de fls. 183/184. Portanto, se é verdade que no capítulo 29 só incluiria os produtos de constituição química definida apresentados isoladamente, mesmo contendo impurezas, por outro lado a classificação adotada pela fiscalização é por demais genérica, resultando que a posição correta seria a da TIPI 3808.20.99.00 – Outros fungicidas – com alíquota zero. Para provar o alegado, além dos documentos que juntou, pediu a realização de perícia, com o perito e os quesitos discriminados à fl. 164.

3.1.2 O BMU é um lubrificante de filme úmido anti-atrito, utilizado em montagens e amaciamento de mancais lisos, rolamentos, barramentos, parafusos e roscas sem fim, entre outros, conforme documentos de fl. 185, classificado na posição 2830.90.0201, com alíquota zero. Ao contrário do que concluiu a fiscalização, esta seria a correta classificação fiscal, pois, a adoção da vaselina branca é no sentido, tão somente, de se ter uma maior umidade do produto, mas não lhe retirando e nem modificando a sua essência, enquadrando-se, assim, no disposto na letra "c", da Nota 1, das NESH. Para provar o alegado, além dos documentos que juntou, pediu a realização de perícia, com o perito e os quesitos discriminados à fl. 167.

3.1.3 O CHS é um lubrificante de filme seco anti-atrito, destinado à lubrificação a seco de peças e equipamentos em geral, que deve ser classificado na posição adotada pela impugnante, TIPI 2830.90.0201, face à ausência de qualquer adicionamento de outro produto químico. Para provar o alegado, além do documento que juntou à fl. 186, pediu a realização de perícia, com o perito e os quesitos discriminados à fl. 168.

3.1.4 O CLEAN LIK é um descarbonizante destinado a evitar a volatização e deve ser classificado na posição TIPI 3810.10.0100, como fez a impugnante, pois, de acordo com as NESH do capítulo 38, embora possa ser utilizado como desincrustante é antes de tudo um descarbonizante, sendo que a resposta dada pelo contribuinte deveu-se, apenas à maneira como a pergunta foi formulada pelo Fisco: "*O clean lik e o clean lik 500 são desincrustantes ou anticorrosivos?*". Obviamente, a resposta só poderia ter sido que tais produtos são desincrustantes, posto não serem anticorrosivos. Para provar o alegado, além dos documentos que juntou à fl. 187, pediu a realização de perícia, com o perito e os quesitos discriminados à fl. 170.

Eduardo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

3.1.5 O LUBROFORMATO é um desmoldante para produtos cerâmicos e artefatos de concreto, conforme consta no documento de fl. 188, composto por água- rás, liovac dos e óleo mineral, que deve ser classificado na posição TIPI 2710.00.0499, de acordo com a letra "c" e o item 6 das NESH da posição 2710 e conforme adotado pela impugnante. A reclassificação adotada pelo Fisco deveu-se, exclusivamente, ao fato do contribuinte ter omitido, por equívoco, o fato de haver na composição do produto o óleo mineral. Para provar o alegado, além do documento que juntou à fl. 188, pediu a realização de perícia, com o perito e os quesitos discriminados à fl. 172.

- 3.2 Com relação ao item 2 do Auto de Infração, ocorre que os insumos: "Arkopal 60", "Liovac 64", "Fongrapal Lab" e "Arkopal 90", não foram aplicados apenas na industrialização de produtos tributados à alíquota zero, porém como se comprovaria pela relação juntada às fls. 189/196, também em produtos onerados pelo IPI. Ocorre que a fiscalização glosou todos os créditos, portanto, o Auto de Infração seria insubsistente por não ter excluído as entradas de insumos aplicados em produtos cujas saídas são tributadas pelo IPI através de alíquotas superiores a zero. Para provar o alegado, pediu a realização de perícia, com o perito e os quesitos discriminados à fl. 174.
4. Encerrou requerendo o deferimento da prova pericial e que a ação fiscal seja julgada totalmente improcedente.
5. O órgão julgador baixou o processo em diligência, conforme consta às fls. 249/260, para que se intimasse o contribuinte a apresentar toda a documentação referente ao produto "Lubroformat", bem como para demonstrar, com base em documentação técnica, a proporção dos insumos empregados na industrialização dos produtos, como a seguir relacionado:
- 5.1 – arcopal-60 e liovac 64 empregados no NEODOR;
5.2 – fongrapal lab empregada no PINOL PLUS;
- 5.3 – liovac 212 empregada no TEX LUB e no POLICORT 500/SS;
- 5.4 – arkapol 90 empregada no REMOXIUM e REMOXIUM EP;
- 5.5 - celolise QP 4400 empregada no GRAAF G10 e G15.
6. A intimação foi atendida e resultou na juntada dos documentos de fls. 268/320."

DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 15 de abril de 2003, os Membros da 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, por unanimidade de votos, mantiveram em parte o lançamento, nos termos do ACÓRDÃO DRJ/RPO Nº 3.597 (fls. 348 a 371), sintetizado na seguinte ementa:

Eduardo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

"Assunto: Classificação de Mercadorias.

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/12/1995

Ementa: PREPARAÇÕES ALGICIDAS, GERMICIDAS E FUNGICIDAS.

Tais preparações, quando consistirem em suspensões do produto ativo ou em misturas de outras espécies, classificam-se na posição 3808, qualquer que seja a forma que se apresentar.

DISSULFETO DE MOLIBDÊNIO.

O produto composto exclusivamente por esta substância classifica-se na posição 2830.90.0201 da TIPI/88, ainda que seja utilizado como lubrificante seco.

LUBRIFICANTE DE FILME ÚMIDO ANTI-ATRITO.

O acréscimo da vaselina branca ao dissulfeto de molibdênio, com a específica finalidade de se obter um lubrificante úmido, implica na exclusão do produto assim composto do capítulo 28.

PREPARAÇÕES DESINCRUSTANTES.

Só se classificam na posição 3823.90.0199 da TIPI/88 as preparações desincrustantes à base de carbonato ou silicato de sódio, matérias taninosa, etc. Composições decapantes à base de ácidos, ou preparações para limpeza de metais, classificam-se nas posições 3810 ou 3402, respectivamente.

DESMOLDANTE PARA PRODUTOS CERÂMICOS E ARTEFATOS DE CONCRETO.

Classificam-se na posição 2710, quando estes produtos são constituídos por misturas que contenham, em peso, 70% ou mais de óleos desta mesma posição.

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/12/1995

Ementa: GLOSA DE CRÉDITOS. INSUMOS DE USO COMUM.

Os insumos utilizados tanto em produtos tributados pelo IPI à alíquota zero, como em produtos onerados pelo imposto, dão direito à manutenção dos créditos escriturados na mesma proporção da quantidade empregada na industrialização dos produtos onerados.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/12/1995

Ementa: MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Euvaldo Lins

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

MULTAS.

Aplica-se a legislação mais benéfica aos atos e fatos não definitivamente julgados para reduzir a multa ao patamar de 75%.

Lançamento Procedente em Parte."

Em síntese, foram exoneradas as seguintes parcelas do crédito tributário lançado:

- a parcela relativa ao produto **HI BAC ESPECIAL** que, embora não abrigado na posição 2923.90.9900, como classificado pelo contribuinte, também não encontraria agasalho no código 3823.90.9900, como pretendeu o Fisco;
- a parcela relativa ao produto **CHS** que, embora lubrificante, não seria uma mistura que resultasse em alguma das preparações lubrificantes inclusas na posição 3403, como entendeu a fiscalização;
- a parcela referente ao produto **CLEAN LINK**, por se ter considerado que a classificação adotada pela fiscalização não é a adequada para o mesmo;
- a parcela relativa ao produto **LUBROFORMAT**, face à comprovação, pelo contribuinte, de que aquele produto atenderia às especificações determinadas pelas NESH do capítulo 2710 e que não é um lubrificante a base de óleo animal, como entendeu a fiscalização.

Por outro lado, foram mantidas as parcelas referentes:

- ao produto **BMU**, face ao acréscimo da vaselina branca, a qual teria como finalidade a obtenção de um lubrificante úmido;
- quanto ao segundo item do Auto de Infração, a glosa realizada pela fiscalização foi mantida proporcionalmente, apenas com referência aos insumos empregados na industrialização dos produtos tributados à alíquota zero.

Conseqüentemente, foi mantido o crédito tributário conforme demonstrativo a seguir:

	LANÇADO	EXONERADO	MANTIDO
IPI (UFIR)	43.960,37	(20.754,87)	23.205,50
MULTA	43.960,37 (100%)	(26.556,25)	17.404,12 (75%)
TOTAL (UFIR)	87.920,74	(47.311,12)	40.609,62

.../...

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.990
ACÓRDÃO Nº : 302-36.821

	LANÇADO	EXONERADO	MANTIDO
IPI (R\$)	18.861,73	(11.698,03)	7.163,70
MULTA	18.861,73 (100%)	(13.488,96)	5.372,77 (75%)
TOTAL	37.723,46	(25.186,99)	12.536,47

(Ressalva: Os valores mantidos sujeitam-se aos acréscimos legais conforme legislação aplicável e deve ser considerado o parcelamento documentado às fls. 209/244).

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Regularmente cientificado do Acórdão prolatado em 13/10/2003 (AR à fl. 404), o contribuinte, em 11/11/2003, tempestivamente, interpôs o recurso voluntário de fls. 411/419, pelas razões a seguir expostas, em síntese:

- que, em relação ao produto BMU, a adição de vaselina branca não tem o condão de tornar o produto apto para uso específico em detrimento do uso geral, conforme entendeu a decisão recorrida. Esta adição não altera a estrutura o produto, nem tampouco a sua finalidade;
- a determinação contida na letra "c", da Nota 1, das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado assinala que a adição de outros produtos para exclusão do capítulo deve ser necessária e determinante para o uso específico, o que não restou demonstrado na hipótese dos autos;
- somente a realização de prova pericial poderia comprovar que a adição da vaselina branca não altera a essência do produto e nem sua finalidade. Desta forma, o indeferimento da perícia caracteriza cerceamento do direito de defesa do recorrente;
- com relação ao segundo item da autuação, ou seja, à manutenção da glosa de créditos decorrentes da aquisição de matéria-prima utilizada em produtos cuja saída estava sujeita à alíquota zero de IPI, a mesma não deve prosperar, por força do estabelecido na Constituição Federal, em seu artigo 153, inciso IV e seu parágrafo 3º, inciso II;
- segundo este dispositivo legal, toda a carga tributária correspondente ao IPI cobrado nas operações anteriores de aquisição de produtos será abatida do montante devido em cada operação de saída de produtos industrializados do estabelecimento industrial;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

- não há que se entender que apenas as aquisições de matéria-prima, produtos intermediários e embalagens relacionadas com produtos industrializados, cuja posterior saída do estabelecimento industrial seja tributada, é que são passíveis de terem o tributo cobrado lançado a crédito na escrita fiscal do contribuinte, quando o IPI é tributo periódico, de apuração mensal e não vinculado ao produto;
- a técnica da não-cumulatividade decorre de expressa previsão constitucional e normas infraconstitucionais não podem estabelecer restrições ou entraves de qualquer natureza relativamente ao IPI, no que tange a sua operacionalidade (aproveitamento de créditos);
- assim, é direito do recorrente manter o crédito do IPI cobrado nas operações de aquisição de matérias-primas para fabricação de produtos cuja saída é tributada à alíquota zero;
- quanto à redução da multa de 100% para 75%, a mesma não foi levada em consideração pela autoridade administrativa ao elaborar o demonstrativo de fls. 372 a 398, o que deve ser determinado nesta fase processual.

DA RELAÇÃO DE BENS E DIREITOS PARA ARROLAMENTO

À folha 420 consta a Relação de Bens e Direitos para Arrolamento, apresentada para garantir o seguimento do recurso voluntário, a qual recebeu o tratamento pertinente, por parte da Delegacia da Receita Federal em Campinas/SP.

Foram os autos encaminhados ao Conselho de Contribuintes, tendo sido distribuídos a esta Relatora, por sorteio, numerados até a folha 432 (última), que trata do trâmite do processo no âmbito deste Colegiado.

É o relatório.

Eduardo Gatto

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

VOTO

O recurso em questão apresenta os requisitos para sua admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Na defesa apresentada nesta fase processual, o contribuinte traz à colação duas matérias: a primeira refere-se à classificação fiscal do produto denominado BMU e a segunda à manutenção, pelo Acórdão recorrido, da glosa de créditos decorrentes de aquisição de matéria-prima utilizada em produtos cuja saída estava sujeita à alíquota zero de IPI.

A primeira matéria é, efetivamente, da competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes, conforme determina o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, com a redação dada pela Portaria MF nº 1.132/2002.

A segunda, contudo, abriga-se na competência atribuída ao Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do citado Regimento.

Tais disposições estão contidas nos artigos 8º e 9º, do Anexo II, da Portaria MF nº 55/98, com a redação dada pela Portaria MF nº 1132/2001 – Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes – e devem ser seguidas para a adequada apreciação das matérias objeto destes autos.

Destarte, passo à análise da matéria referente à classificação tarifária do produto denominado BMU.

Na impugnação apresentada, o contribuinte alega que o acréscimo da vaselina branca não altera a essência do produto, o qual permanece sendo uma composição química de constituição definida, podendo, por isso, ser classificado no capítulo 28 da TIPI.

Argumenta, ademais, que a adoção da vaselina branca ocorre tão somente para se ter uma maior umidade do produto, o que o abriga no disposto na letra “c”, da Nota 1, das Notas Explicativas do Capítulo 28 (destaca que a vaselina não torna o produto particularmente apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral).

Em sua defesa recursal, além de ratificar as razões constantes da impugnação, afirma que só uma perícia técnica é que poderia comprovar que a vaselina branca não altera a essência do produto e nem sua finalidade e que o fato de a

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.990
ACÓRDÃO Nº : 302-36.821

mesma ter sido indeferida em primeira instância administrativa de julgamento cerceou seu direito à ampla defesa.

Assim, o recorrente traz como preliminar que o indeferimento de seu pedido de perícia cerceou seu direito à ampla defesa.

Rejeito esta preliminar porque a fiscalização não questionou a identificação de qualquer um dos produtos tratados neste processo, acatando todos os documentos e provas acostados pelo sujeito passivo. Ademais, trata-se de matéria referente à classificação de mercadorias, cuja competência é da Secretaria da Receita Federal.

Os autos contém, para esta Relatora, todas as informações necessárias para o necessário convencimento do julgador.

No mérito, conforme consta à fl. 93, o contribuinte adotou para o produto BMU a classificação tarifária 2830.90.0201, com alíquota de IPI de 0%.

Este produto foi identificado pelo sujeito passivo como uma mistura de dissulfeto de molibdênio e vaselina branca, sendo que, à fl. 105, é identificado como “lubrificante de filme úmido anti-atrito à base de bissulfeto de molibdênio, com uso em montagem e amaciamento de mancais lisos, rolamentos, barramentos, parafusos e roscas sem fim, etc.”

O Capítulo 28 abriga os “Produtos químicos inorgânicos; compostos inorgânicos ou orgânicos de metais preciosos, de elementos radioativos, de metais das terras raras ou de isótopos”.

A posição 2830 acolhe os “Sulfetos e os polissulfetos”, sendo que a subposição 2830.90 refere-se aos “Sulfetos que não os de sódio, zinco ou cádmio”.

O código 2830.90.0201, por sua vez, abrange os “sulfetos de molibdênio”.

Contudo, a Nota 1 do Capítulo 28 determina que, *in verbis*:

“1. Ressalvadas as disposições em contrário, as posições do presente Capítulo compreendem apenas:

a) os elementos químicos isolados ou os compostos de constituição química definida apresentados isoladamente, mesmo contendo impurezas;

b) as soluções aquosas dos produtos da alínea a) acima;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

- c) as outras soluções da alínea a) acima, desde que essas soluções constituam um modo de acondicionamento usual e indispensável, determinado exclusivamente por razões de segurança ou por necessidades de transporte, e que o solvente não torne o produto particularmente apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral;
- d) os produtos das alíneas a), b) ou c) acima, adicionados de um estabilizante indispensável à sua conservação ou transporte;
- e) os produtos das alíneas a), b), c), ou d) acima, adicionados de uma substância anti-poeira ou de um corante, com a finalidade de facilitar a sua identificação ou por razões de segurança, desde que essas adições não tornem o produto particularmente apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral."

Na hipótese vertente, o produto é uma mistura de "Dissulfeto de molibdênio e vaselina branca".

Ou seja, não se trata de "solução aquosa", a qual estaria abrigada naquele Capítulo.

A vaselina também não representa adição que represente "modo de acondicionamento usual e indispensável, determinado por razões de segurança ou por necessidades de transporte", nem "estabilizante indispensável à conservação do produto ou ao transporte", sequer "substância anti-poeira ou corante ...".

Importante salientar que, conforme a citada Nota, as citadas adições "permitidas" em nenhum caso podem tornar o produto particularmente apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral.

Em outras palavras, as adições são permitidas ou por razões de segurança, ou por razões de transporte, ou, ainda, por razões de conservação ou de identificação do produto. Mesmo, contudo, que elas tenham qualquer desses objetivos, não podem tornar o produto apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral (grifei).

São, portanto, duas as condições a serem respeitadas: o objetivo da adição e a não possibilidade de modificação da aplicação geral do produto principal.

No caso dos autos, mesmo que a vaselina branca adicionada ao BMU possa não determinar a aplicação específica em detrimento da geral, a mesma não foi acrescentada por motivos de segurança, transporte, conservação ou identificação daquele produto.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

Ao contrário, ela possibilitou a obtenção de um “Filme úmido anti-attrito, para utilização em montagem e amaciamento de mancais lisos, rolamentos, barramentos, parafusos, rosas sem fim, etc.”

Assim, o produto BMU não pode ser classificado no Capítulo 28 da TIPI.

O Fisco desclassificou o produto para o código 3403.99.0000.

O Capítulo 34 abrange os “Sabões, agentes orgânicos de superfície, preparações para lavagem, preparações lubrificantes, ceras artificiais, ceras preparadas, produtos de conservação e limpeza, velas e artigos semelhantes, massas ou pastas para modelar, “ceras” para dentistas ou composições para dentistas à base de gesso”.

A posição 3403 abriga as “Preparações lubrificantes (incluídos os óleos de corte, as preparações antiaderentes de porcas e parafusos, as preparações antiferrugem ou anticorrosão e as preparações para desmoldagem, à base de lubrificantes) e preparações dos tipos utilizados para lubrificar e amaciar matérias têxteis, para untar couros, peleteria (peles com pelo) e outras matérias, exceto as que contenham, como constituintes de base, 70% ou mais, em peso, de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos”.

A subposição 3403.99 acolhe “Outras” preparações contendo óleos de petróleo ou de minerais betuminosos, que não para tratamento de matérias têxteis, couros, peleteria (peles com pelo) ou de outras matérias, com exclusão dos produtos que contenham, em peso, enquanto constituintes de base, 70% ou mais de óleos de petróleo ou de minerais betuminosos.

Cumpre destacar que a vaselina é uma parafina de baixo ponto de fusão, sendo que “parafina” é a designação genérica dos hidrocarbonetos saturados.

Na posição 34.03 da TIPI são recepcionadas, entre outras, as preparações antiaderentes de porcas e parafusos, que se empregam para desbloquear parafusos, porcas e outras peças, bem como as preparações anti-ferrugem ou anticorrosão, e ainda as preparações lubrificantes para reduzir a fricção entre partes móveis de máquinas, veículos, aeronaves ou outros dispositivos, aparelhos ou instrumentos. O bissulfeto de molibdênio pode, inclusive, ser usado como aditivo para esses lubrificantes (v. Nota A da posição 34.03).

Ocorre que o dissulfeto de molibdênio, quanto à sua aplicação geral, caracteriza-se como um lubrificante a seco e, no caso do produto BMU, a adição da vaselina branca tornou-o um lubrificante úmido, caracterizando sua aptidão para uso específico.

Edu Ch

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 128.990
ACÓRDÃO N° : 302-36.821

Assim, bem se conduziu a fiscalização quanto à desclassificação efetuada, fundamentando-se na Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado nº 1 e considerando a Nota 1, letra "c", do Capítulo 28.

Pelo exposto, mantendo o lançamento quanto a esta matéria.

No que se refere à redução da multa de 100% para 75%, a mesma deve ser considerada no cálculo do crédito tributário mantido.

Quanto à glosa de créditos decorrentes de aquisição de matéria-prima utilizada em produtos cuja saída estava sujeita à alíquota zero de IPI, declino da competência de julgamento em favor do E. Segundo Conselho de Contribuintes, a ele remetendo os presentes autos.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 19 de maio de 2005

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora