



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10860.002493/96-99

Recurso nº : 122.546

Recorrente : OXITENO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

RESOLUÇÃO Nº 203-00.199

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
OXITENO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, declinar competência ao Terceiro Conselho de Contribuintes, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 19 de março de 2002.


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Valmar Fonseca de Menezes
Relator

Eaal/ja/mdc/cf



Processo nº : 10860.002493/96-99

Recurso nº : 122.546

Recorrente : OXITENO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Adoto, por bem descrever os fatos, o relatório da decisão recorrida:

“Trata-se de exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), formalizada no auto de infração de fls. 123/127, lavrado em 23/12/1996, e demonstrativos de fls. 102/122, totalizando o crédito tributário de 447.049,04 Ufir.

Segundo a descrição dos fatos (fls. 124/127), e o Termo de Verificação e de Constatação Fiscal (fls. 01/04), trata-se de falta de lançamento do IPI no documentário fiscal da empresa, no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1993, motivado por erros de classificação fiscal e de aplicação das alíquotas do imposto, conforme a Tabela de Incidência do IPI – TIPI/88, aprovada pelo Decreto nº 97.410, de 23 de dezembro de 1988. A infração acima foi detectada a partir das notas fiscais de vendas dos produtos, relacionadas no Demonstrativo de Apuração e Consolidação da Base de Cálculo do IPI de fls. 45/101.

A autuada equivocou-se na classificação fiscal de preparações químicas antiespumantes denominadas FOAMASTER 860 P/4, FOAMASTER TRA, FOAMASTER X-230, NOPCO 8034, ULTRAMASTER 8034, NOPCO DFT SJX-1 P/4 e UX-FOAMASTER 860 P/4 que não contêm 70% ou mais, em peso, de óleos de petróleo ou minerais betuminosos, como determina o texto da posição 2710, não podendo em hipótese alguma, serem classificados nesta posição. Tais produtos classificam-se no código 3823.90.9999, da TIPI/88, e são tributados pelo IPI à alíquota de 10%. A classificação fiscal utilizada pela autuada foi no código 2710.00.9999, à alíquota de 8%.

A contribuinte também deu saída a preparações químicas lubrificantes para fibras têxteis, com propriedades antiestáticas, denominadas NOPCOTEX 668, NOPCOLUBE 100, NOPCOSTAT EF, NOPCOSTAT MS, ULTRAWAX AWF-B e NOPCOWAX AWF-B, incorretamente classificadas na posição 3809.99.9900 da TIPI/88, com alíquota de 0%, quando o correto seria a posição 3403.91.0000, alíquota de 15%. Os lubrificantes para fibras têxteis estão literalmente excluídos da posição 3809, conforme as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH), e encontram-se especificamente citados no texto da posição 3403. O produto NOPCOTEX 668, nas vendas efetuadas nos



Processo nº : 10860.002493/96-99
Recurso nº : 122.546

meses de setembro e outubro de 1993, foi classificado indevidamente no código 3823.90.9999, à alíquota de 10%.

Outra infração apurada no auto de infração, conforme a descrição dos fatos e o Termo de Verificação e de Constatação Fiscal, foi a escrituração indevida na primeira quinzena de fevereiro de 1992, a título de crédito do IPI, do Imposto de Importação pago na importação da matéria-prima goma guar, relativa à Declaração de Importação nº 005354 de 04/02/1992, no valor de Cr\$ 4.155.369,02, resultando em apuração incorreta do IPI e em recolhimento a menor do imposto.

Inconformada com a autuação, a contribuinte, por intermédio de seu representante legal, protocolizou impugnação de fls. 129/137, em 22/01/1997, aduzindo em sua defesa as seguintes razões:

- 1. A fiscal desandou a qualificar tecnicamente a natureza das preparações químicas, sem juntar elementos de convicção para embasar a desclassificação tarifária, julgando que informações extraídas de fichas técnicas dos produtos, contemplando os seus componentes isoladamente, combinadas com notas explicativas referentes às diversas posições, abordando apenas a aplicação dos compostos, seriam suficientes. Tratando-se de matéria que se insere no âmbito da identificação do produto, da qual decorre a sua classificação fiscal, a análise técnica da questão é imprescindível;*
- 2. O argumento da auditora evidencia superficialidade, não atendendo à imprescindibilidade de motivação do ato administrativo. O Decreto nº 70.235/72 garante o contraditório e a ampla defesa, e a falta de rigor na autuação implica nulidade por cerceamento de defesa. Não se realizou sequer instrução primária no auto de infração.*
- 3. A garantia constitucional do contraditório e ampla defesa impõe realização de perícia, uma vez que a complexidade da matéria não permite a conclusão apriorística adotada pela fiscalização;*
- 4. As preparações químicas lubrificantes para fibras têxteis, com propriedades antiestáticas, produzidas pela requerente, são produtos que atuam sobre a fibra têxtil, como apresto para acabamento de fiação, com a finalidade de conferir-lhe características especiais, aprimorando assim, sua qualidade e abrindo espaço a aplicações específicas;*
- 5. Os agentes antiestáticos, que constituem característica principal dos produtos em tela, são substâncias adicionadas às fibras na operação de acabamento para reduzir-lhes a propensão de acumular cargas eletrostáticas. Apresentam, normalmente, ação combinada de antiestaticidade e lubrificação e não constituem estritamente preparações químicas lubrificantes;*



Processo nº : 10860.002493/96-99
Recurso nº : 122.546

6. *Tratando-se de agentes de apresto, classificam-se na posição 3809, conforme se verifica nas Notas Explicativas ao Sistema Harmonizado;*

7. *A objeção da fiscalização de que tais produtos estariam literalmente excluídos da posição 3809, resulta do equívoco de qualificar essas preparações químicas a partir de sua combinação com o óleo mineral parafínico;*

8. *A literatura técnica define os agentes anti-estáticos como substâncias adicionadas aos têxteis e outros materiais para reduzir sua propensão de acumular cargas eletrostáticas. Os acabamentos anti-estáticos são definidos como agentes anti-estáticos em combinação com água, óleo mineral, acabamentos compostos, empregados pelos fabricantes durante a manufatura da fibra;*

9. *Acentua a doutrina especializada que é sempre recomendável combinar ação anti-estática com lubrificação;*

10. *Os produtos fabricados pela requerente não se tratam de preparações especificamente utilizadas para lubrificar ou amaciar fibras têxteis, mas para assegurar a antiestaticidade, que melhor se obtém pela combinação do agente com um lubrificante, qualificando-se como agentes de acabamento, corretamente enquadrados no código 3809;*

11. *As preparações químicas produzidas, apenas por conterem igualmente propriedades amaciantes não estariam classificados na condição exclusiva de lubrificantes;*

12. *Ainda que as classificações adotadas pela requerente fossem incorretas, a autuação contém alguns equívocos verificados no demonstrativo de apuração. No período de 01/93, consta que o IPI destacado na nota fiscal nº 32196 seria de Cr\$ 476.392,00, quando o imposto destacado na nota foi de Cr\$ 479.392,00. Consta que na nota fiscal nº 32308, de janeiro/1993, o IPI destacado corresponderia a Cr\$ 1.002.398,83, quando na verdade, nenhum imposto consta dessa nota porque foram destacados na nota fiscal de remessa série U, nº 032169, de 11/01/1993, e tratando-se de remessa de mercadoria em consignação, conquanto destacado o imposto naquele valor, não há que se falar em incidência à alíquota de 8% ou 10%. Há um lapso na indicação da base de cálculo do IPI na nota fiscal nº 34194, de 04/93, cujo valor correto é Cr\$ 14.076.007,20. Foram anexadas cópias das referidas notas fiscais (fls. 140/143);*

13. *A autuação carece de fundamento técnico-jurídico, exceção feita à glosa do crédito de imposto de importação, lançado equivocadamente pela empresa, cuja exigência foi devidamente atendida no prazo legal. Comprovante de recolhimento à fl. 144.*



Processo nº : 10860.002493/96-99
Recurso nº : 122.546

Por fim, a impugnante requereu perícia, para embasar suas alegações, indicando o perito e formulando os quesitos para o laudo técnico."

A DRJ em Ribeirão Preto - SP julgou procedente o lançamento, em parte, nos termos da seguinte ementa:

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1991, 1992, 1993

Ementa: NULIDADE. OFENSA AO DIREITO CONSTITUCIONAL DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

O direito ao contraditório e à ampla defesa é garantido nos processos administrativos, que se iniciam somente com a lavratura do auto de infração e abertura do prazo para impugnação. Durante os procedimentos de fiscalização, não há ofensa a este direito, visto que ainda não se instaurou o processo.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1991, 1992, 1993

Ementa: NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CARÊNCIA DE INFORMAÇÕES NO RELATÓRIO FISCAL.

Incabível a alegação de cerceamento do direito de defesa se o relatório fiscal elaborado pelo exator apresentar todos os elementos indispensáveis à defesa da contribuinte e à apreciação pela autoridade julgadora.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Apesar de ser facultado ao sujeito passivo o direito de solicitar a realização de diligências ou perícias, compete à autoridade julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo ser indeferidas as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

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

Assunto: Classificação de Mercadorias

Ano-calendário: 1991, 1992, 1993

Ementa: PREPARAÇÕES QUÍMICAS LUBRIFICANTES ANTIESTÁTICAS PARA FIBRAS TÊXTEIS.



Processo nº : 10860.002493/96-99
Recurso nº : 122.546

As preparações químicas lubrificantes antiestáticas para fibras têxteis, em razão dos textos de posição da TIPI/88 e das notas de posição da NESH, classificam-se na posição 3403, da TIPI/88, exceto quando contiverem 70% ou mais, em peso, de óleos de petróleo ou de minerais betuminoso, caso em que se classificam na posição 2710.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1991, 1992, 1993

Ementa: MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

De acordo com o princípio da retroatividade benigna, aplica-se a atos pretéritos não julgados definitivamente, lei que comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Lançamento Procedente em Parte”.

Inconformada, a recorrente apresenta as suas razões a este Conselho, à fl. 176, repisando os mesmos argumentos expendidos na instância *a quo*.

É o relatório.



Processo nº : 10860.002493/96-99
Recurso nº : 122.546

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
VALMAR FONSECA DE MENEZES

Conforme relatado, o recurso trata, fundamentalmente, da análise de classificação de fiscal de produtos da recorrente.

Apesar de submetido à apreciação desta Câmara, a competência para julgamento de recurso interposto em processo fiscal, cuja matéria decorra de lançamento de ofício fundamentado na classificação fiscal de mercadorias, relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados, foi transferida ao Terceiro Conselho de Contribuintes, pelo Decreto nº 2.562, de 27/04/1998.

Pelo exposto, voto no sentido de declinar a competência para julgamento do presente recurso para o Terceiro Conselho de Contribuintes.

É assim como voto.

Sala das Sessões, em 19 de março de 2003


VALMAR FONSECA DE MENEZES