



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n°	11042.000252/2004-09
Recurso n°	131.744 Voluntário
Matéria	II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão n°	303-33.899
Sessão de	06 de dezembro de 2006
Recorrente	MBN PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.
Recorrida	DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 13/03/2001

Ementa: PRELIMINARES. NÃO NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. PROVA EMPRESTADA. Afastadas as preliminares de nulidade suscitadas pela recorrente.

INCABÍVEL A MULTA DO ART.526, II. DO RA/85.

A mercadoria descrita na DI é o produto conhecido comercialmente como "Ácido Dodecilbenzenossulfônico -Lavrex 100". Como não foi retirada amostra do produto, sua identificação com amostra de produto veiculado em DI diversa, com a mesma denominação e descrição, não permite que se levante suspeita quanto à correção da descrição da mercadoria na DI sob análise, pois foi justamente a partir da premissa de se considerar correta esta descrição que a fiscalização pôde utilizar prova emprestada. É plausível que no jargão comercial possa estar sendo chamado de "ácido dodecilbenzenossulfônico" uma mistura de ácidos, com constituição química definida. A indicação do nome comercial de mercadoria perfeitamente conhecida na doutrina, e descrita de modo semelhante ao que consta na DI referente à importação da qual se retirou a amostra como prova emprestada, afasta a hipótese de infração ao controle administrativo.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DO LAVREX 100. A descrição é suficiente a permitir a correta classificação fiscal, pois do contrário seria inaceitável

Atop

[Assinatura]

a prova emprestada baseada em mercadoria importada sob igual descrição. A classificação tarifária do produto em tela, a partir de 08.11.2002, deve ser na posição NCM 3402.11.90, mas até então foi intensamente comercializado com indicação da posição 2904.10.20, acatada assim por toda a região do Mercosul. Os dois laudos, considerados respectivamente pela fiscalização aduaneira e pelo recorrente, são convergentes em apontar que se trata de uma mistura de vários ácidos originários da alquilação do benzeno. Na data do registro da DI, em 13.03.2001, era difundida e aceitável a classificação na posição 2904.10.90, e o AI lavrado em julho de 2004, quando já havia mudado o entendimento geral sobre a classificação do produto não configura intenção dolosa do importador que descreveu, na época da importação, a mercadoria do mesmo modo que constou na DI da importação da qual se tomou a prova emprestada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário, para excluir a imputação das penalidades, nos termos do voto do relator.



ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente



ZENALDO LOIBMAN

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Sergio de Castro Neves.

Relatório

A recorrente importou, por meio da DI n.º 01/0249328-0, registrada em 13.03.2001, uma mercadoria descrita como “ácido dodecilbenzenossulfônico biodegradável – Lavrex 100” (fls.20/21), classificando-a no código NCM 2904.10.20.

Paralelamente, por meio de amostra coletada no curso de outro despacho aduaneiro (DI n.º 02/0887138-6), referente a produto descrito de maneira idêntica ao que é objeto do presente processo, figurando o mesmo exportador no exterior, fora solicitado ao Laboratório de Análises da Fundação de Desenvolvimento da UNICAMP (FUNCAMP) que analisasse a mercadoria, resultando no Laudo Técnico n.º 1218.01 – LAB 0330/JAGUARÃO (fls.39/41) concluindo que se tratava de “mistura de ácidos alquibenzenossulfônicos lineares, na forma líquida, um agente orgânico de superfície aniônico”, composto de 35,8% de ácido dodecilbenzenossulfônico, 30,2% de ácido tridecilbenzenossulfônico, 27,4% de ácido undecilbenzenossulfônico, 4,1% de ácido tetra decilbenzenossulfônico e 2,4% de ácido decilbenzenossulfônico.

Com base em tais informações a autoridade aduaneira determinou que o produto importado deveria ser classificado no código NCM 3402.11.90, razão da lavratura dos autos de infração (AI) referentes a Imposto de Importação (I I) e Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado à importação (IPI-v), acrescidos de multa de ofício e juros de mora, além de multa por infração ao controle administrativo das importações sob o fundamento de importação ao desamparo de guia de importação ou documento equivalente.

A interessada apresentou oportuna impugnação (fls.57/71) argumentando, em síntese que, preliminarmente, era nula autuação por falta de numeração do AI que o identificasse, impedindo seu acompanhamento processual, que o laudo técnico que serviu de fundamento aos lançamentos não se encontra no processo, não havendo como se defender daquilo que não está nos autos, que outros laudos citados, LAB n.º 247/03 e 249/03, na parte expositiva do AI, além de não integrarem estes autos embasam processos ainda pendentes de julgamento. Que não foram coletadas amostras da mercadoria importada por meio da DI 01/0249328-0, não se podendo concluir que o Laudo LAB 330/03 elaborado a partir de amostras retiradas em agosto/2002, se refira ao mesmo produto importado pela impugnante em março/2001, que a amostra, segundo os autuantes, foram obtidas no curso de importação diversa, por outro importador, e numa importação realizada segundo se afirma em outubro/2002 (data incompatível com a data da coleta da amostra declinada). Com a NCM criou-se item específico para o ácido dodecilbenzenossulfônico e seus sais, e o Laudo do Laboratório de Análises Tecnológicas do Uruguai (LATU) confirma a composição do produto e sua correta classificação. Por outro lado, nos termos da responsabilidade de controle aduaneiro que incumbe à SRF, a diligência para identificação da mercadoria importada deveria ter sido realizada na ocasião oportuna, ficando claro no Laudo da FUNCAMP a advertência de que suas conclusões se referem apenas com relação à amostra recebida naquele Laboratório. Em outros casos, o Conselho de Contribuintes em vários acórdão, cujas ementas foram transcritas, decidiu que na ausência de provas, conforme o caso em tela, não se aceita a reclassificação tarifária. Acrescenta-se, que é indubitável a validade do certificado de origem da mercadoria, sendo improcedentes as exigências de imposto de importação e IPI-v. Também não procede a cobrança de multa por falta de licença de importação ou documento equivalente, porque na época do fato gerador não havia nenhum tipo de controle administrativo sobre a

mercadoria, tendo sido obtido licenciamento automático. Somente a partir de 31.03.2003 se passou a exigir a LI para o código 2904.10.20, com a entrada em vigor da RDC 01/03 da ANVISA, não se podendo admitir a aplicação retroativa da exigência.

A DRJ/Florianópolis, por sua 1ª Turma de Julgamento, decidiu por maioria de votos ser procedente em parte o lançamento, exonerando a exigência do I I, reduzindo o valor lançado a título de IPI-v para R\$ 2.394,63, e mantendo a multa por infração ao controle aduaneiro, prevalecendo assim o voto condutor do relator André Suaki dos Santos. Foram vencidos, em parte, os julgadores Orlando Rutigliani Berri e Roseli Fabrin que votaram pela improcedência da aplicação da multa prevista no art.526, II, do RA/85.

Os principais fundamentos da decisão recorrida foram:

1. *Não se acata a preliminar de nulidade do AI por eventual falta de fornecimento de cópia do laudo que embasou a autuação, no momento de sua cientificação, que mesmo que assim fosse, e disso não há certeza, ao autuado é facultado ter vista dos autos do processo dentro do trintídio legal previsto para impugnação ou pagamento da exigência. É de se observar que o contribuinte impugnante apresentou defesa cabal em relação à imposição fiscal, tendo demonstrado conhecimento efetivo de todas as peças processuais, sem se configurasse nenhum prejuízo à elaboração de sua defesa. Resta claro que não houve cerceamento ao direito de defesa. Nesse sentido é a jurisprudência do Conselho de Contribuintes, conforme Ac. 103-10.340. O enquadramento legal e a descrição dos fatos no AI permitem a perfeita identificação da infração imputada ao sujeito passivo, e dos autos constam todos os documentos que serviram de fundamento ao lançamento, pelo que se rejeita a preliminar.*

2. *Quanto aos laudos LAB 247/03 e 249/03, citados na parte expositiva do AI (fls.04), foram mencionados apenas como exemplo, por possuir o mesmo teor do Laudo LAB 330/03. Por isso não havia necessidade de juntada daqueles laudos, posto que o Laudo LAB 330/03 embasador da autuação sob exame foi anexado às fls.39/41, sendo plenamente suficiente para o exercício do direito de defesa, o que de fato ocorreu.*

3. *Por outro lado, cumpre informar que os autos de infração lavrados com base naqueles Laudos LAB 247/03 e 249/03, relativos aos processos 11042.000.230/2003-50 e 11042.000.231/2003-02, foram apreciados por esta DRJ/Florianópolis, resultando nos acórdãos n.º 4.394 e 4.396, de 13.08.2004, ambos julgados procedentes.*

4. *Destaca-se, ainda, que a numeração do AI não constitui elemento essencial, não figurando dentre os requisitos obrigatórios previstos no art.10 do Decreto 70.235/72. A falta de numeração não trouxe qualquer prejuízo ao exercício da defesa.*

5. *Outra questão preliminar levantada argüi que determinada amostra só poderia ser utilizada restritivamente para a importação correspondente, não podendo extrapolar para a análise de mercadorias associadas a outras DI's, como feito no caso. Ocorre que o material importado cuja classificação fiscal aqui se discute, foi produzido em condições técnicas definidas por exportador a princípio*

idôneo, foi comercializado sob especificação técnica determinada, ou seja, há a premissa de que o produto importado mediante a DI 01/0249328-0 não destoia nas suas características essenciais do mesmo produto descrito em outras importações com relação ao mesmo fornecedor no exterior. Esse procedimento é previsto em lei, e serve para viabilizar sucessivas importações do mesmo produto sem necessidade de repetidas consultas prévias ao fabricante. Daí que a coleta apenas periódica de amostras para análise atende às necessidades de controle fiscal, com subsídios suficientes à correta classificação da mercadoria, sem necessidade de causar maiores transtornos aos importadores, que ficam desobrigados de coletar amostra e realizar análise química a cada importação, posto que se o produto descrito é o mesmo em várias importações, oriundos da mesma origem, do mesmo exportador no exterior, ainda que comprados por importadores distintos, não se espera divergências nas características físico-químicas, ou alterações nas características essenciais do produto. É princípio já consagrado no processo administrativo a possibilidade de prova emprestada, desde que guarde pertinência com o fato cuja prova se pretende oferecer, conforme assevera Paulo Celso Bonilha em sua obra "Da Prova no Processo Administrativo Tributário", Dialética, 1997. Em suma, laudos exarados em outros processos administrativos fiscais, desde que se refiram a produto importado do mesmo fabricante, com a mesma marca, especificação e denominação, são perfeitamente válidos como prova. Essa é a previsão legal encontrada no §3º do art.30 do Decreto 70.235/72, com a redação dada pela Lei 9.532/97.

6. *Examinando-se a DI em foco neste processo, e os documentos de fls.25/41, constata-se que o fabricante/exportador (American Chemical I.C.S.A, no Uruguai) é o mesmo, e a denominação/especificação do produto relativo à outra DI para o qual foi analisada a amostra é a mesma, em ambos os casos o material foi descrito como "ácido dodecilbenzenossulfônico biodegradável – Lavrex 100". Observe-se que norma do PAF acima referida não obriga que os laudos e pareceres tomados como prova emprestada se refiram a operações comerciais efetuadas pelo mesmo importador. A conclusão é que o Laudo técnico nº 1218.01 – LAB 0330, da FUNCAMP, pode ser legalmente utilizado para o caso em tela.*

7. *Esclareça-se que a incorreta menção, no AI, quanto à data de retirada da amostra referente à DI 02/0887138-6 é mero erro material saneado, no caso, pela juntada, às fls.35, do Termo de Coleta de Amostras do Produto para Análise, pelo qual se verifica que a data da coleta foi 09.10.2002, data inteiramente compatível com o registro da DI efetuado em 04.10.2002. Esse tipo de erro, afinal corrigido, em nada prejudicou a possibilidade de defesa da autuada.*

8. *No mérito, o litígio não se refere apenas ao enquadramento tarifário da mercadoria importada, abrange sua própria identificação. O importador sustenta ser "ácido dodecilbenzenossulfônico", que está corretamente classificado no Capítulo 29 da TEC. No entanto, o laudo da FUNCAMP concluiu se tratar de agente orgânico de superfície aniônico. Partindo-se da conclusão da FUNCAMP a classificação adequada é na posição 3402.11.90 atribuída pela fiscalização.*

9. O código de classificação indicado na autuação abriga o composto por mistura de ácidos alquinobenzenossulfônicos lineares identificados pela FUNCAMP. O laudo destacou que a mercadoria analisada quando misturada com água na concentração de 0,5%, à temperatura de 20°C, e, em seguida, deixada em repouso durante uma hora à mesma temperatura, produz um líquido transparente que reduz a tensão da água a 45 dinas/cm ou menos (36,9 dinas/cm), atendendo assim ao disposto na Nota 3 do Capítulo 34 da TEC, condição necessária para que um produto seja considerado agente orgânico de superfície.

10. A impugnante pretendeu que o laudo do LATU uruguaio, às fls.84, servisse de base ao enquadramento tarifário adotado por ela. Porém, o "Ditame sobre Ácido Dodecilbenzenossulfônico", oriundo da Reunião do Comitê Técnico do Mercosul, realizada entre 04 e 08 de novembro de 2002, em Montevideu, consoante a ATA 07/02 juntada às fls.91/92 (transcrita em parte às fls.107), motivou à Dirección Nacional de Aduanas a estabelecer, mediante a O/D nº 34/2003 (anexada às fls.93), critério de classificação pelo qual a mercadoria sob exame deve ser enquadrada no código NCM 3402.11.90. Apesar de a O/D referida não gerar efeitos no âmbito da Aduana Brasileira, configura dado importante no sentido de superar o entendimento anterior que era baseado naquele laudo do LATU a que se referiu a impugnante.

11. Esclarecendo definitivamente a questão foi exarada a Nota COANA/COTAC/DINOM nº 295/2002 (fls.94/97), mencionada na ATA nº 07/02, e que nos seus itens 14 e 15 definem a classificação fiscal do produto químico em análise, definindo a classificação com respaldo na Coletânea de Pareceres adotados pela OMA, aprovada pela IN SRF 99/99, de 10.08.1999, e utilizando-se da RGC-1 da NCM para firmar a classificação do produto em tela na posição 3402.11.90 (transcrição às fls.107/108)..

12. No entanto, há um reparo a ser feito na autuação feita. É incabível a desqualificação do Certificado de Origem (C.O) de fls.23, visto que a Fatura Comercial nº 01148 (fls.21) de apresentação obrigatória para obtenção daquele Certificado, menciona expressamente o produto "Lavrex 100". Assim o C.O, embasado na mencionada Fatura, indiscutivelmente serve de amparo à importação da mesma mercadoria efetivamente submetida ao despacho aduaneiro, oriunda do Uruguai, sendo perfeitamente cabível a preferência percentual de 100% no imposto de importação pretendida pela importadora (ACE 18- Mercosul). Destarte, o valor lançado a título de imposto de importação deve ser exonerado, o que altera a base de cálculo do IPI-v para R\$ 47.892,67, e sendo a alíquota aplicável de 5%, resulta devido a título de IPI-v o valor de R\$ 2.394,63.

13. Quanto à multa prevista no art. 526, II, do RA/85, cabe lembrar que o ADN COSIT 12/97 exige para seu afastamento que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado. Porém, a descrição na DI foi imprecisa, que o importador omitiu tratar-se de uma mistura de ácidos alquinobenzenossulfônicos lineares, com propriedades tensoativas, o que se revelou no exame laboratorial.

Portanto, deve ser mantida esta multa, sem que tal imposição tenha qualquer relação com aplicação retroativa da RDC ANVISA 01/03, equivocadamente suposta pela impugnante.

Irresignada com a decisão da DRJ, a interessada apresentou tempestivo recurso voluntário nos termos constantes às fls.115/142, no qual além de reapresentar as razões aduzidas na fase de impugnação buscou ressaltar que:

1. *Preliminarmente, como a reclassificação fiscal baseou-se no Laudo LAB 330-247-249/03, impende apresentar contraprova aos mesmos, o que se faz agora com base no inciso III do art.3º da Lei 9.784/99 c/c o §4º do inciso IV do art.16 do Decreto 70.235072, sem mencionar a garantia constitucional de contraditório e ampla defesa garantidos à recorrente. Para isto junta-se o Laudo Técnico LQ – 3976/04, de 06.10.2004, exarado pelo Laboratório Pró-Ambiente – Análises Químicas e Toxicológicas, situado em Porto Alegre/RS, no endereço indicado às fls.127. Este Laboratório utilizou as mesmas técnicas e equipamentos da UNICAMP, em análise ao produto LAVREX 100 (Ácido Dodecilbenzenossulfônico), e chegou a resultado divergente dos laudos que embasaram a autuação, a saber os laudos LAB 247, 249 e 330/03. Da Espectroscopia no Infra-Vermelho resultou identificação negativa para surfactante aniônico. Comparando o resultado obtido pela FUCAMP no Laudo LAB 247/03, com o obtido no LQ-3976/04 do Pró-Ambiente, foi emitido o Parecer Técnico pelo perito em Química, Dr. Marcos Antônio Dexheimer, do Instituto de Química da UFRGS, o qual chegou, entre outras, às seguintes conclusões.*

2. *O produto “Lavrex 100” possui constituição química definida, conforme demonstrado pelos laudos analíticos da FUNCAMP e do Pró-Ambiente. Que as matérias-primas de origem natural, como a querosene, são comercializadas sob forma de misturas, mas sempre de constituição química definida. Enfatiza-se que do fabricante de LAVREX não se adquire isoladamente o hidrocarboneto dodecilbenzeno, nem o tridecilbenzeno, nem o undecilbenzeno. O que se adquire é a mistura resultante da reação com o agente alquilante querosene que contém C12, C13 e C11.*

3. *Trata-se de composto orgânico de constituição química definida apresentado isoladamente, mesmo contendo impurezas. Há predominância do ácido dodecilbenzenossulfônico, mas presentes também o ácido tridecilbenzenossulfônico e undecilbenzenossulfônico, apresentado como impurezas ácido sulfúrico e água. A posição 2904.10.20 – ácido dodecilbenzenossulfônico e seus sais - é específica, e EXCLUSIVA para o principal componente do “LAVREX 100”, e, conforme já foi esclarecido, não existe produção industrial do ácido dodecilbenzenossulfônico na forma PURA.*

4. *Não se deve confundir dois conceitos diversos: “constituição química definida” com “substância pura”. Querosene, gasolina, sebo animal, possuem constituição química definida, mas não são substâncias puras. Veja-se o caso do Leite “vacum”, que tem constituição química definida, mas não é substância pura, há nele 3% de lipídios, 4% de proteínas e 3,5% de carboidratos.*

5. No caso do ácido dodecilbenzenossulfônico e seus sais, a posição 2904.10.20 foi escrita exclusiva e especificamente para o produto em tela. O expert em Química acima identificado preocupou-se, ainda em tecer outras observações acerca da pretendida classificação, pela fiscalização, no Capítulo 34, item 3402, especificando taxativamente que o significado genérico desta classificação permitiria listar centenas de agentes orgânicos de superfície, inclusive o sal Dodecilbenzenossulfonato de sódio, mas, jamais o Ácido Dodecilbenzenossulfônico (grifos do recorrente).

6. Entretanto, o texto da posição 2904.10.20, mencionou “Ácido Dodecilbenzenossulfônico e seus sais”, de modo específico, produto de largo consumo mundial, de forma que pretender incluir o produto sob análise na categoria de “outros” da posição 3402.11.90 é um despropósito comercial e químico (grifos do recorrente).

7. Portanto, é incorreta a classificação do produto em tela no Capítulo 34. As RGI do SH prevêem que em caso de dúvida de classificação, a posição mais específica prevalece sobre a mais genérica, e assim, a posição correta é a 2904.10.20, cujo texto específica o produto sob análise.

8. Sem prejuízo das questões preliminares aduzidas, inclusive na fase de impugnação, especialmente quanto ao fato da incompatibilidade de datas da coleta das amostras e a do registro da DI correspondente, ressalta-se que não foi coletada amostra específica do produto importado pela MBN referente à DI em foco neste processo. É inadmissível que a fiscalização pretenda se aproveitar de amostra retirada de importação alheia para lançar tributo sobre produto que até já foi comercializado. Por outro lado, é discutível o Laudo 330/03, que para as autuações nele baseadas, em outros processos, ainda não houve decisão final administrativa. Cita jurisprudência da Primeira Câmara do Terceiro Conselho, decisões exaradas em 1994 e 1996, que afastam a desclassificação fiscal baseada em laudos estranhos aos autos, referentes a amostras de outras importações, cujas classificações se discutem.

9. No processo n.º 11042.000.015/2004-30 e aqueles com mesmo radical e finais: 18-73, 19-18, 22-31, 23-86, 24-21, 25-75 e 26-10, cujos acórdão DRJ receberam respectivamente os n.º 4.405, 4.406, 4.411, 4.408, 4.407, 4.459, 4.409 e 4.4410, cujo interessado é o ora recorrente, MBN Produtos Químicos, e a matéria julgada é a mesma, o voto da julgadora Elizabeth Maria Violatto, integrante da 1ª Turma da DRJ/Florianópolis, pôs a questão corretamente nos seguintes termos:

“Tendo examinado os autos destes processos e deles extraído conclusões divergentes das que nortearam o voto condutor proferido pelo relator do processo, passo à exposição das razões sobre as quais repousa meu entendimento.

O lançamento em questão encontra seus fundamentos em prova emprestada, cuja utilização pressupõe observância do disposto no §3º do art.30 do Decreto n.º 70.235/72, e, portanto, o reconhecimento da identidade entre a mercadoria que foi objeto do reenquadramento

tarifário proposto na autuação e aquele sobre a qual versa o Laudo Técnico de que se constitui a referida prova.

Sendo assim, não há como levantar suspeita acerca da identidade da mercadoria que, no caso ora apreciado, não pode ser considerada outra senão a descrita pelo importador: Ácido Dodecilbenzenossulfônico, cuja menção nominal encontra-se aposta no código NCM 2904.10.20.

Todavia, não obstante essa premissa e não obstante ter decorrido a autuação de procedimento de revisão aduaneira, a presente acusação, além de pairar sobre o incorreto enquadramento tarifário da mercadoria, ainda se calça em hipotética descrição indevida, para afirmar que o produto importado não é o denominado Ácido Dodecilbenzenossulfônico, declarado pelo contribuinte. Tudo à vista de laudo técnico produzido a partir do exame de amostra estranha à importação em causa, uma vez que da mercadoria de que se trata não foi retirada amostra para exame.

Saliente-se, por oportuno, não ser presumível que toda mercadoria descrita sob essa denominação constitua uma mistura de diversos ácidos, a menos que se admita que esse ácido jamais se apresenta de forma que atenda aos requisitos do capítulo 29 da NCM.

Nesse caso, incorreu-se me erro na elaboração da Tabela, não podendo responder por isso o importador, nem mesmo se considerarmos eventual possibilidade de que uma determinada mistura de vários ácidos venha sendo denominada, no jargão comercial, de Ácido Dodecilbenzenossulfônico. Não se pode perder de vista que essa denominação, quando genuinamente empregada, serve para denominar um composto de constituição química definida, e não o contrário.

Dessa forma, por entender que nem toda mercadoria declarada como sendo Ácido Dodecilbenzenossulfônico constitua uma preparação, ainda que essa denominação venha sendo empregada, de forma metonímica, para designar uma mistura de diversos ácidos, julgo improcedente o lançamento.

Sala das sessões, Florianópolis, 20 de agosto de 2004.

Elizabeth Maria Violatto – Julgadora”. (grifos do recorrente).

10. Esse voto foi acompanhado pelo julgador Leonardo Daleva Rocha. Outra decisão sobre a matéria houve no Recurso 111.031 da Primeira Câmara, Ac.301-26.781, DPU, justamente por não haver coleta de amostra na ocasião da importação, afastando a desclassificação, para prevalecer a classificação do importador.

11. O produto LAVREX 100 deve ser classificado na posição 2904.10.90, que foi prevista especificamente para o ácido

dodecilbenzenossulfônico. A classificação na posição 3402.11.90 pretendida pelo fisco, é genérica, abriga centenas de agentes de superfície, inclusive o sal do ácido dodecilbenzenossulfônico, o dodecilbenzenossulfonato de sódio, um agente orgânico de superfície aniônico. O que configura, no mínimo, uma dívida, sendo incontroversa a divergência dos laudos postos em oposição, e como não foi coletada amostra do produto importado, há de prevalecer o disposto no art.112 do CTN, devendo-se adotar a interpretação mais favorável ao contribuinte, conforme jurisprudência do Conselho, exemplificada nos acórdãos 302-35.298,301-30.339 e 303-29.269.

12. O relator, no voto condutor da decisão recorrida, menciona que o Comitê Técnico do Mercosul, entre 04 e 08 de novembro de 2002, em Montevidéu, conforme Ata 07/02 teria firmado a classificação do produto na posição 3402.11.90, como um agente orgânico de superfície aniônico. Na realidade, o Comitê apenas destacou as divergências quanto à composição química do produto, propôs que o assunto fosse tratado pelo Comitê, e que seria conveniente fazer, com base no referido Ditame a abertura de um item na partida 3402: Ácido alquinobenzenossulfônico. Porém, na ocasião, nada se decidiu. Importante ressaltar que na ocasião a delegação uruguaia afirmou que o produto era comercializado há 25 anos no código 2904.10.20 em toda a região. A partir daí a Dirección Nacional de Aduanas, por precaução, sugeriu que a partir de 19.03.2003 fosse adotada a nova posição para o produto, mas somente a partir de 19.03.2003, portanto, até então era correta a posição 2904.10.20 (a DI deste processo foi registrada em 13.03 2001).

13. As informações acima vem ao encontro do voto da julgadora Elizabeth Maria Violatto, que com muita propriedade acusou erro de elaboração na Tabela pelo qual não pode responder o importador. Além disso, na época dispunha-se para amparar a importação apenas do laudo LATU, que nunca fora contestado pela Receita Federal Brasileira, e que acatou a posição adotada por mais de vinte e cinco anos.

14. Sobre a multa do art.526, II, do RA/85, lembra-se que na época do fato gerador, a mercadoria recebeu licenciamento automático, portanto não estava sujeito a controle para obtenção do licenciamento. A interessada, em outros processos, com a mesma causa de pedir e objeto do presente processo, foi dispensada do pagamento da multa com fundamento no ADN COSIT 12/97, bem como no ADN 10/97, que se considerou que mero erro na classificação tarifária não constitui infração ao controle administrativo. A descrição na DI é hábil a identificar a mercadoria importada. Igual tratamento deve ser dispensado agora, por coerência. Não cabe multa de ofício sobre o IPI em razão de desclassificação fiscal, quando a descrição do produto na DI for suficiente à identificação da mercadoria. Pede a reforma da decisão recorrida e o cancelamento integral do débito fiscal lançado.

A repartição de origem informa, às fls.175, que o contribuinte arrolou bens em garantia recursal referente ao litígio examinado neste processo, controlado o referido arrolamento no processo 11042.000.343/2004-36.

O recorrente promoveu à juntada do documento de fls.179 para assentar que em recente reunião do CIQUIM – Conselho da Indústria Química do Mercosul, visando a pôr um fim na controvérsia maior objeto deste processo, ficou firmado que: “é incorreto que as Alfândegas de qualquer dos países membros do MERCOSUL cobrem qualquer tipo de imposto de forma retroativa, na data da troca de posição tarifária do produto de referência (19 de março de 2003) data em que se tornou pública a decisão do Comitê Técnico do MERCOSUL, de novembro de 2002”. (grifo do recorrente). Juntou, às fls.180/184 a DECLARACIÓN CONJUNTA e sua TRADUÇÃO OFICIAL.

Por sua vez, a PFN compareceu aos autos, às fls.186/189, para afirmar que, conforme se depreende da **Declaração Conjunta** acerca da Classificação Tarifária dos Ácidos Alquinobenzenossulfônicos emanada do CIQUIM (fls.180/183), este Conselho entendeu ser equivocado cobrar, no âmbito do MERCOSUL, qualquer imposto de forma retroativa á data de 19.03.2003. Mas, tal declaração não tem o condão “*per si*” de tornar sem efeito o auto de infração lavrado. A uma, porque a SRF não está vinculada ao posicionamento do CIQUIM, conforme dicção do art.100, I e 103, I, do CTN. Na pior hipótese, a declaração do CIQUIM poderia ter vigência a partir de sua publicação, em 10.12.2004 (fls.181), mas não com efeito retroativo, como pretende a recorrente, por força do art.103, I, do CTN.

Acrescenta a PFN, que se não bastasse isso, de acordo com o laudo da FUCAMP, o produto importado é uma mistura de ácidos alquinobenzenossulfônicos lineares, na forma líquida. Ou seja, não há dúvida de que o produto objeto da manifestação do CIQUIM (ÁCIDO DODECILBENZENOSSULFÔNICO) não é o mesmo que foi desembaraçado no presente feito, que se trata de uma mistura com moléculas diferentes de benzenossulfato.

Por isso, pede a PFN que seja mantida a decisão recorrida, que os novos documentos acostados às fls.180/184 não são idôneos a derrubar o auto de infração.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ZENALDO LOIBMAN, Relator

A matéria é da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes e estão presentes os requisitos para a admissibilidade do recurso voluntário.

A recorrente apresentou questões preliminares arguindo a nulidade do auto de infração.

Alegou, em resumo, que seria impossível defender-se de infração cuja fundamentação não permite a exata compreensão da controvérsia, inviabilizando a defesa. Assinala que a autuação se baseou em laudo realizado sobre amostra coletada em 27.08.2002, correspondente à DI 02/0887138-6, que foi registrada somente em 04.10.002, de interesse de outro importador. Assim seria impossível coletar amostra em 27.08.2002 de produto cujo despacho só ocorreu em 04.10.2002. Ademais não teria sido juntado aos autos o(s) laudo(s) que ensejou (aram) o lançamento. Arguiu também a nulidade do auto de infração por ausência da sua numeração, e que não poderia ter sido utilizada a análise de amostra referente a outra importação, efetuada por outro importador.

Entendo que quanto a todas as preliminares suscitadas a decisão recorrida esclareceu de modo satisfatório, afastando-as. É que independentemente de se aferir se foi, ou não, fornecida cópia do(s) laudos mencionados no auto de infração, é inegável que a autuada diretamente, ou por meio de procurador competente, dispõe da faculdade de acesso e vista dos autos do processo dentro do prazo legal consignado à apresentação de sua impugnação, podendo obter cópia de todo o processo. O laudo LAB 0330/03/JAGUARÃO (FUNCAMP) que serviu de fundamento à autuação encontra-se anexado às fls.39/41. Os outros laudos mencionados na descrição dos fatos apenas a título exemplificativo possuem o mesmo teor do laudo supramencionado, sendo aquele plenamente suficiente à compreensão do motivo da autuação e à apresentação de eventual defesa do contribuinte, como, aliás, ocorreu efetivamente, posto que pelo teor da impugnação e documentos apresentados pela interessada, e também pela substância do recurso voluntário verifica-se que houve perfeita compreensão da acusação fiscal e as contra-razões apresentadas demonstram cabalmente o exercício do contraditório e de ampla defesa quanto a todos os aspectos apontados no auto de infração.

O auto de infração lavrado contém todos os elementos obrigatórios previstos no art.10 do Decreto 70.235/72, e a ausência de sua numeração não compromete sua validade nem tampouco traz qualquer empecilho à defesa do autuado. A utilização de prova emprestada é perfeitamente aceitável desde que se trate do mesmo produto, com as mesmas descrições nas respectivas DI's, oriundos do mesmo fabricante, sendo irrelevante a diversidade de importadores. Trata-se de prática difundida entre as Aduanas, e plenamente justificável, em sintonia com as necessidades do comércio internacional com o mínimo de entraves burocráticos e transtornos aos importadores.

Ademais, no caso, além da descrição de composição constou, tanto na DI da amostra quanto na DI referente a este processo, o nome comercial do produto, Lavrex 100, o que garante se estar analisando o mesmo produto conhecido no mercado e na literatura especializada.



Ficou, ainda esclarecido, que houve uma incorreta menção, na descrição constante do auto de infração, quanto à data de retirada das amostras referentes à DI 02/0887138-6 (prova emprestada), consistindo em mero erro de fato, devidamente saneado pela juntada aos autos, às fls.35, do Termo de Coleta de Amostras de Produto para Análise, do qual se constata que a coleta se deu efetivamente em 09.10.2002, e o registro da DI se deu em 04.10.2002, estabelecida, pois, a compatibilidade. Estou de acordo com a decisão recorrida ao afirmar que este erro de menção da data de retirada da amostra, no auto de infração, não foi capaz de prejudicar em nada o direito de defesa do contribuinte. Portanto, quanto às preliminares, voto no sentido de afastá-las.

Quanto ao mérito, permitam-me começar pela análise da multa por infração ao controle aduaneiro. É que a motivação brilhantemente exposta no voto-condutor do acórdão recorrido quanto à validade da prova emprestada, mediante o acolhimento de laudo de análise laboratorial sobre amostra retirada de outra importação do mesmo produto, oriunda do mesmo fabricante, ainda que por interesse de importador diverso, havendo nas respectivas DI's, a amostra emprestada e à referente à importação analisada neste processo, a mesma descrição da composição química do produto e a indicação do mesmo Lavrex 100, expõe uma contradição inaceitável entre a premissa de aceitação da prova emprestada e a conclusão da DRJ de cometimento de infração ao controle aduaneiro por descrição incorreta do produto importado, de modo a que não se pudesse identificar e classificar corretamente a mercadoria.

Ora, a manutenção da multa por infração ao controle aduaneiro só faria sentido se o produto não fosse o Lavrex 100, não se podendo esquecer que em ambas as DI's, a tomada por paradigma por corresponder à amostra analisada e a da importação sob análise neste processo, a composição do produto foi descrita de modo semelhante.

Se foi possível tomar a prova emprestada referente à amostra retirada de importação cuja DI descrevia de modo semelhante a mesma mercadoria representada pelo Lavrex 100, então jamais se poderia admitir que houve incorreta descrição do produto na DI da importação sob análise, pois justamente a partir da premissa de ser exatamente aquele o produto descrito que se permitiu a utilização da prova emprestada.

Assim, cumpre ser peremptoriamente afastada a aplicação da multa prevista no art.526, II, do RA/85, sob pena de contradição.

Quanto à correta classificação da mercadoria em foco. É interessante observar as abordagens da questão, sobre a classificação da mesma mercadoria, feitas pelas auditoras Roseli Fabrin, relatora designada para o voto vencedor da mesma questão em outro processo, e sendo voto vencido na sua Turma da DRJ/Florianópolis neste caso, e Elizabeth Maria Violatto, membro de outra Turma de Julgamento da mesma DRJ/Florianópolis, em declaração de voto juntada por iniciativa da recorrente.

Do primeiro voto mencionado se retira que *“o Ditame sobre Ácido Dodecilbenzenossulfônico” oriundo de Reunião do Comitê Técnico do Mercosul... reforça o entendimento de que a descrição contida na DI é suficiente para que se conclua tratar-se de uma mistura de ácidos alquinobenzenossulfônicos, que encontra adequada classificação no código NCM 3402.11.90”*.

No segundo voto, de Elizabeth M. Violatto, se observa que o texto da descrição constante do código NCM 2904.10.20 foi produzida para identificar precisamente o ácido

dodecilbenzenossulfônico e seus sais, que era como, durante décadas, com base em análise subscrita pelo LATU do Uruguai, país de origem do produto, se compreendeu ser a composição química do Lavrex 100. A ilustre auditora chega a dizer que não se poderia presumir que toda mercadoria descrita sob a denominação de ser ácido dodecilbenzenossulfônico fosse necessariamente uma mistura de diversos ácidos, pois isto negaria a possibilidade de existência da mercadoria descrita no código 2904.10.20, o que configuraria erro na elaboração da tabela pelo qual não poderia responder o importador.

Do primeiro voto, registro que a partir do final de 2002, não há mais controvérsia no âmbito do Mercosul quanto a que a correta classificação do produto está na posição NCM 3402.11.90.

Quanto ao segundo voto, concordo apenas em parte, posto que dele retiro a convicção de que durante décadas a partir do laudo do LATU/Uruguai as aduanas dos países do Mercosul acatavam ser o Lavrex 100 uma substância de composição química definida, constituído basicamente por ácido dodecilbenzenossulfônico, por seus sais e impurezas resultantes do processo de fabricação. É plausível que o código do Cap. 29 do NCM utilizado pelo importador tenha sido criado especificamente para abrigar esse produto. Contudo, também é fato que a partir da controvérsia instalada no âmbito do Mercosul por iniciativa da aduana brasileira, o Comitê Técnico do Mercosul, em decisão tomada em novembro de 2002, definiu que o produto comercialmente conhecido como Ácido Dodecilbenzenossulfônico deveria ter sua classificação modificada, da posição 2904.10.20 para a posição 3402.11.90.

A classificação tarifária do produto em tela, a partir de 08.11.2002, deve ser na posição NCM 3402.11.90, mas até então foi intensamente comercializado com indicação da posição 2904.10.20, acatada assim por toda a região do Mercosul. Os dois laudos, considerados pela fiscalização aduaneira e pelo recorrente, são convergentes em apontar que se trata de uma substância com constituição química definida, sendo, entretanto, uma mistura de vários ácidos originários da alquilação do benzeno.

Entretanto, na data do registro da DI referente à importação sob exame, em 13.03.2001, era difundida e aceitável na região do Mercosul a classificação na posição 2904.10.90, e o Auto de Infração foi lavrado somente em julho de 2004, quando já havia mudado o entendimento sobre a classificação do produto, porém isto não configura nem tampouco caracteriza intenção dolosa do importador que, como se vê, descreveu a mercadoria do mesmo modo que constou na DI da importação da qual se tomou a prova emprestada.

A solução da pendenga estabelecida perante o Comitê Técnico do Mercosul, sobre a composição química do Lavrex 100, apontada de modo divergente pelo LATU/Uruguai e pela COANA/SRF/Brasil, demonstra que havia aparentemente apenas uma diferença de enfoque técnico quanto à mesma mercadoria, que era e continua sendo o mesmo Lavrex 100, cuja composição química não se alterou conforme indica a manutenção exata do mesmo nome comercial. Entretanto a discussão explicitada estabelecia que, com base na análise do LATU (*Ensayo n.º 144.496/PQAR,*) o produto foi descrito como sendo composto por ácido dodecilbenzenossulfônico (89%) e por impurezas resultantes do processo de fabricação. Por outro lado, a NOTA COANA/COTAC/DINOM N.º 295/2002, com base no Laudo técnico n.º 0539.01, de 07.03.2002, destacava que a composição química do Lavrex 100 seria a seguinte: ácido dodecilbenzenossulfônico (31,4%), ácido tridecilbenzenossulfônico (28,7%), ácido tetradecilbenzenossulfônico (9,7%), ácido undecilbenzenossulfônico (26,7%) e ácido decilbenzenossulfônico (3,5%).

A solução estabelecida pelo referido Comitê esclareceu que apesar da divergência quanto à composição química do produto final, se pôde concluir que a matéria prima utilizada para a fabricação do produto denominado comercialmente “ácido dodecilbenzenossulfônico” na realidade corresponde a uma mistura de alquilbenzenos lineares. E que se constatou, em cumprimento à Nota 3 do Capítulo 34, que a mistura de ácidos alquilbenzenossulfônicos deverá se classificar na posição 34.02, subposição 3402.11, subitem 3402.11.90, como agente de superfície orgânico aniônico.

Ficou claro naquela oportunidade que a delegação do Uruguai confirmou que o referido produto vinha sendo comercializado há 25 anos no subitem 2904.10.20 em toda a região do Mercosul, e sugeriu a conveniência de se criar um subitem específico na posição 3402 para abrigar o produto comercialmente conhecido como “ácido dodecilbenzenossulfônico”.

Registro, ainda, o que a meu ver constitui argumento equivocado utilizado pela r. DRJ. Refiro-me ao argumento de que a Nota COANA 295/2002, de 12.09.2002, por ter se baseado em IN SRF 99, de 11.09.1999, por si só, serviria de fundamento à reclassificação na época da importação.

Na verdade, a IN SRF 99/99, apenas oficializou a aprovação, pela Administração Aduaneira brasileira, da Coletânea de Pareceres da OMA, adotando-a como referência para solução de consultas sobre classificação de mercadorias. Porém, é inquestionável que o registro da DI da importação sob análise se deu em 2001, e a Nota COANA que definiu a classificação do produto comercialmente conhecido como ácido dodecilbenzenossulfônico só foi exarada em 12.09.2002. Aliás, foi essa mesma Nota COANA que serviu de suporte ao Comitê Técnico do Mercosul para decidir, em novembro de 2002, alterar a classificação do produto para o subitem 3402.11.90.

Lembra-se que a decisão recorrida já havia reconhecido a validade da redução em 100% sobre o imposto de importação com suporte no ACE 18- MERCOSUL.

É indubitável que a partir de novembro de 2002, em toda a região do Mercosul se reconhece que a correta classificação do produto comercialmente conhecido por ácido dodecilbenzenossulfônico –Lavrex 100, se dá no código NCM 3402.11.90. Entretanto, na importação sob análise, realizada em 2001, o importador descreveu corretamente o produto e apontou, sem nenhuma intenção fraudulenta, a classificação no código 2904.10.90, que durante décadas foi empregado em toda a região, só sendo refutado no Brasil a partir da Nota COANA 295/2002, de 12.09.2002, e na região do Mercosul a partir da definição estabelecida por seu Comitê Técnico em novembro de 2002.

Pelo exposto, proponho que se dê **provimento parcial ao recurso voluntário**, para manter apenas a exigência do IPI-vinculado especificada na decisão recorrida, a multa de ofício pela falta de recolhimento desse tributo e os juros de mora correspondentes, exonerando, entretanto, o contribuinte da cobrança da multa por infração ao controle aduaneiro.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2006


ZENALDO LOIBMAN - Relator