



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

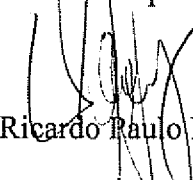
Processo nº 11042.000275/2004-13
Recurso nº 138.940
Resolução nº **3102.00.052 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 17 de junho de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS DE LIMPEZA GIRANDO SOL LTDA.
Recorrida DRJ/Florianópolis-SC

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, levantada pelo Conselheiro Ricardo Paulo Rosa. Vencidos os Conselheiros Luciano Lopes de Almeida Moraes (Relator), Marcelo Ribeiro Nogueira e Beatriz Veríssimo de Sena. Designado para redigir o voto o Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.


Mércia Helena Trajano Damorim - Presidente


Luciano Lopes de Almeida Moraes - Relator


Ricardo Paulo Rosa - Redator Designado

EDITADO EM: 15/10/2010

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim, Ricardo Paulo Rosa, Corintha Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Judith do Amaral Marcondes Armando.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

A empresa acima qualificada importou, por meio das DIs relacionadas às fls. 07 e 08, a mercadoria descrita como "ácido dodecilbenzenossulfônico biodegradável - Lavrex 100" nos documentos que instruíram o despacho, classificando-a no código NCM 2904.10.20 (17% de II - fatos geradores ocorridos em 2000, 16,5% de II - fatos geradores ocorridos em 2001, 15,5% de II - fatos geradores ocorridos em 2002, e 0% de IPI).

Por sua vez, Laudo do Laboratório de Análises da Funcamp - Fundação de Desenvolvimento da Unicamp (nº 1217.01 - LAB 0249/JAGUARÃO - fls. 281 a 283), emitido em função de amostra coletada no curso de outro despacho aduaneiro (DI nº 02/0744522-7), referente a produto descrito de maneira idêntica ao ora analisado, exportado pela mesma empresa (American Chemical I.C.S.A., do Uruguai), informou que a mercadoria tratava-se de "uma mistura de ácidos alquilbenzenossulfônicos lineares, com predominância do ácido dodecilbenzenossulfônico, na forma líquida", "um agente orgânico de superfície aniônico" composto de 35,2% de ácido dodecilbenzenossulfônico, 29,2% de ácido tridecilbenzenossulfônico, 29,2% de ácido undecilbenzenossulfônico, 4,0% de ácido tetradecilbenzenossulfônico e 2,4% de ácido decilbenzenossulfônico.

Com base nestas informações, a autoridade autuante concluiu que o produto importado deveria ser classificado no código NCM 3402.11.90 (17% de II - fatos geradores ocorridos em 2000, 16,5% de II - fatos geradores ocorridos em 2001, 15,5% de II - fatos geradores ocorridos em 2002, e 5% de IPI), o que gerou a lavratura dos Autos de Infração de fls. 01 a 59 para exigência de R\$ 100.526,54 a título de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), R\$ 279.627,73 a título de Imposto de Importação (II), acrescidos de multa de ofício (75%) e juros de mora, de R\$ 519.271,68 a título de multa do controle administrativo das importações (mercadoria importada ao desamparo de Guia de Importação ou documento equivalente), e de R\$ 10.537,88 a título de multa proporcional ao valor aduaneiro, capitulada no art. 84, inciso I da Medida Provisória (MP) nº 2.158-35, de 24/08/2001 (mercadoria classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul).

Ciente da autuação, a interessada protocolizou a defesa de fls. 300 a 336, argumentando, em síntese, que:

-após a conferência aduaneira, os produtos constantes das DIs objeto da presente autuação foram desembaraçados, tendo sido recolhidos os tributos devidos em virtude da classificação fiscal adotada;

-assim, exsurge nítida e clara a aceitação do fisco em relação ao enquadramento tarifário realizado pela importadora, no momento do despacho aduaneiro, estando o crédito Tributário extinto, com o pagamento, nos termos do art. 156, inciso I do Código Tributário Nacional (CTN);

-não há, portanto, como se legitimar a revisão efetuada pela autoridade fiscalizadora, segundo os arts. 145 e 149 do mencionado CTN, devendo o lançamento ser anulado;

-a jurisprudência judicial confirma a sua tese, consoante ementas transcritas às fls. 304 e 305;

-ainda se fosse válido o exame laboratorial realizado em outras amostras que não a específica de cada produto importado e declarado nas DIs, em hipótese alguma a fiscalização poderia se valer de tal exame para exigir tributos e cominar penalidades com base na analogia, contrariando o art. 108, § 1º do CTN;

-o Laudo Técnico em questão não indica quais os procedimentos técnicos, os equipamentos e os métodos empregados para análise, o que atesta a sua insubsistência;

-consoante jurisprudência citada às fls. 308 e 309, restou caracterizado cerceamento do direito de defesa, uma vez que a impugnante não tomou conhecimento dos quesitos formulados pelo fisco no tocante à elaboração do Laudo Técnico embasador do lançamento, o que ocasiona a nulidade da autuação efetivada;

-caso assim não entenda a autoridade julgadora, requer a realização de diligência para que a interessada, além de tomar ciência dos quesitos formulados pelo fisco, possa elaborar quesitos aos técnicos responsáveis, bem como para que seja ouvida manifestação do fornecedor do produto;

-além disso, conforme o § 1º do art. 30 do Decreto nº 70.235/1972, o laudo laboratorial não é peça técnica hábil para atribuir a classificação fiscal de Mercadorias, não havendo, portanto, como se sustentar o pretendido reenquadramento tarifário realizado pelo fisco;

-não há qualquer razão para que o fisco pretenda classificar o produto em tela no Capítulo 34, pois o artigo importado é um derivado de ácido sulfônico, como o próprio resultado da análise laboratorial destaca;

-em nenhum momento o exame pericial desabonou a classificação adotada pela impugnante, que apenas manteve o enquadramento utilizado no mundo todo;

-o princípio da seletividade em função da essencialidade dos produtos, previsto no art. 153, § 3º, inciso I da Constituição Federal, deve determinar a classificação, para efeito de tributação pelo IPI;

-desse modo, considerando que o produto importado é insumo destinado à fabricação de detergente, possuindo classificação específica, ele deve ser enquadrado no Capítulo 29 da TIPI, segundo sua essencialidade e destinação;

-o código NCM 2904.10.20 é específico e destinado aos derivados, inclusive mistos, do ácido dodecilbenzenossulfônico, como o próprio texto diz, não havendo como prevalecer a classificação proposta pela fiscalização no código NCM 3402.11.90, mais genérico;

-em defesa de sua tese, reproduz jurisprudência administrativa e judicial às fls.324 a 328;

-o produto importado, por ser biodegradável, além de ser instrumento de manutenção de higiene, limpeza, saúde e bem estar da população em geral, preserva o meio ambiente; portanto, a sua tributação excessiva afronta as disposições do art. 225 da Constituição Federal;

-a classificação constante das DIs é utilizada há mais de vinte e cinco anos nas operações no mercado internacional, segundo pode se verificar na Ata nº 7/02 Mercosul/CCM/CT nº 1;

-quando a empresa efetuou aquisições no mercado interno, como se observa nas notas fiscais apensadas, os fornecedores utilizaram o mesmo enquadramento tarifário ora defendido;

-assim, ainda que seja considerada procedente a exação vergastada, são indevidos os valores cobrados a título de multa, juros e correção monetária, de acordo com o art. 100, inciso III e parágrafo único do CTN, visto que em importações anteriores o fisco concordou com a classificação fiscal do produto no código NCM 2904.10.20;

-o simples erro de classificação fiscal não autoriza a aplicação da multa por inexistência de Guia de Importação ou documento equivalente, uma vez que a mercadoria foi corretamente descrita por seu nome comercial.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis/SC deferiu parcialmente o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/FNS nº 9.303, de 26/01/07, fls. 495/514:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 26/09/2000 a 19/08/2002

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Mesmo que o sujeito passivo alegue não ter recebido cópias de todas as peças embasadoras do feito, é facultada a vista ao processo, na repartição competente, durante o prazo legal para a impugnação, sendo inaceitável a invocação de preterimento de defesa ainda mais se a peça impugnatória demonstrar o conhecimento integral da imputação.

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 26/09/2000 a 19/08/2002

RECLASSIFICAÇÃO FISCAL. COMPROVAÇÃO.

Mantém-se a reclassificação fiscal realizada com base em Laudo Técnico que contenha elementos suficientes para comprovar que o produto examinado se enquadra, inequivocamente, no código tarifário determinado pela autoridade lançadora.

PROVA EMPRESTADA.

Laudo técnico exarado em outro processo administrativo pode ser utilizado como prova para importações diversas, desde que trate de

produto originário do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação.

CERTIFICADO DE ORIGEM.

Uma vez que as Faturas Comerciais embasadoras dos Certificados de Origem fazem referência ao produto efetivamente importado, Lavrex 100, incabível a perda da preferência percentual efetivada pela fiscalização.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 26/09/2000 a 19/08/2002

REVISÃO ADUANEIRA. POSSIBILIDADE.

O desembaraço aduaneiro não se caracteriza como homologação de lançamento, sendo legítima a atividade de reexame do despacho de importação, com a conseqüente exigência das eventuais diferenças de tributos apuradas, acrescidas das respectivos consectarios legais.

QUESTIONAMENTO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO.

A ilegalidade e a inconstitucionalidade da legislação tributária não são oponíveis na esfera administrativa.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 26/09/2000 a 19/08/2002

FALTA DE LICENCIAMENTO. PENALIDADE.

Aplica-se a multa por falta de licenciamento quando o importador, além de classificar erroneamente a mercadoria, descreve-a de forma inexata, impedindo a sua correta identificação

MULTA PROPORCIONAL AO VALOR ADUANEIRO DA MERCADORIA.

Aplica-se a multa de 1% sobre o valor aduaneiro da mercadoria classificada de maneira incorreta na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

Lançamento Procedente em Parte.

Às fls. 521 o contribuinte foi intimado da decisão supra, motivo pelo qual apresenta Recurso Voluntário e arrolamento de fls.522/574, tendo sido dado, então, seguimento ao mesmo.

É o Relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Discute-se nos autos a classificação fiscal do produto importado LAVREX 100, nos anos de 2000 a 2002, haja vista que, com base em laudo emprestado realizado em outro processo no ano de 2003, foi identificada que a mercadoria teria uma classificação fiscal diferente.

Apesar do excelente trabalho realizado pela fiscalização, entendo não deva ser mantido o lançamento realizado.

Esta Câmara já julgou caso idêntico, tanto em relação ao produto abordado quanto em relação ao direito debatido, tendo decidido, por unanimidade, afastar o lançamento, tendo, inclusive, este Relator participado do julgamento.

Assim, tomo o voto lá brilhantemente proferido pela Presidente desta Câmara, Cons. Judith Armando Marcondes do Amaral, o qual assim votou no Recurso n.º 131.743, em janeiro de 2007:

Trata-se de apreciar o recurso de MBN, inconformada com a decisão estampada no acórdão n.º 4.755 da DRJ/FNS, fls.98 a109.

O objeto da lide é a importação de mercadoria descrita como ácido doecilbenzenossulfônico biodegradável, cujo nome comercial é Lavrex 110.

Ocorre que em exercício de revisão aduaneira realizado em 2002 a importadora foi autuada pela incorreta classificação tarifária do referido produto, do qual não havia sido retirada qualquer amostra.

A conclusão sobre a correta aplicação da codificação tarifária foi obtida com base em prova emprestada, o Laudo LAB 330/JAGUARÃO, elaborado para outra importação semelhante.

Entendo que não é admissível fundamentar a desclassificação fiscal tão só com provas emprestadas. Aliás, minha posição não é debutante e acompanha algo da jurisprudência deste Conselho de Contribuintes, como exposto a seguir:

“IMPORTAÇÃO – DESCLASSIFICAÇÃO

Não é possível fundamentar desclassificação fiscal, em ato de revisão aduaneira, baseada em laudos laboratoriais estranhos aos autos, não oriundos de amostras colhidas por ocasião da importação das mercadorias cuja classificação se discute. Recurso Provido (Acórdão n.º 301-27702, Rel. João Baptista Moreira).

IPI CLASSIFICAÇÃO.

1. A revisão procedida sem amparo em amostra retirada por ocasião da importação é mera presunção de fato e não prospera. 2. Laudo estranhos aos autos não ampara desclassificação fiscal... 3. Nestes

casos, prevalece o código TAB/SH adotado pelo importador.(Acórdão nº 301-28044, Rel. Isalberto Zavão Lima)."

Por outro lado, o documento acostado às fls 94 a 97 da Coordenação de Assuntos Tarifários e Comerciais, da Coordenação Geral de Administração Aduaneira, da SRF, Nota 295 de 123 de setembro de 2002, menciona o "importante problema comercial bilateral com a decisão da Aduana do Brasil - Delegacia da Receita Federal em Chuí, 10ª RF, de reclassificar as exportações do Uruguai de ácido dodecilbenzeno sulfônico ...".

No referido documento a Administração Aduaneira, cf item nº 2, refere-se: "O mesmo problema relativo à classificação fiscal dos referidos produtos químicos é tema da proposta de alteração da Nomenclatura Comum do Mercosul, (NCM), encaminhada a esta Coana /Cotac/Dinom por meio do memorando SRRF09/Diana nº 224, de 26 de agosto de 2002...."

Ora, é evidente que estamos diante de uma alteração de critério jurídico, não autorizado até aquele momento pelo Comitê Técnico que no Mercosul deve anuir sobre alterações na NCM e na própria interpretação da NCM.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso.

No mesmo sentido foi o voto da Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chierogatto, que assim votou no Recurso nº 131.747:

A matéria de que se trata foi por algumas vezes analisada por este Colegiado, inclusive envolvendo a mesma importadora, como parte.

A autuação em questão resultou de procedimento fiscal de Revisão Aduaneira autorizado em 08/07/2004.

Em 27/09/2001, MBM Produtos Químicos Ltda. registrou na IRF em Jaguarão a Declaração de Importação nº 01/0954148-5, submetendo a despacho de importação a mercadoria descrita como ácido dodecilbenzenossulfônico biodegradável – Lavrex 100, classificando-a no código NCM 2904.10.20 (0% de IPI).

Não houve coleta de amostra para exame laboratorial.

Entretanto, com base no Laudo Técnico nº 330/03, originado a partir de análise de amostra do mesmo produto Lavrex 100, retirada de outra importação, a ora recorrente foi autuada, uma vez que, conforme as conclusões daquele laudo, a mercadoria em questão trata-se de uma Mistura de Ácidos Alquilbenzenissulfônicos Lineares, com Predominância do Ácido Dodecilbenzenossulfônico, um Outro Aniônico, Agente Orgânico de Superfície, classificada no código tarifário NCM 3402.11.90.

Em outras palavras, a autuação de que se trata baseou-se em prova emprestada, sem que haja absoluta certeza de que a mercadoria objeto deste despacho de importação seja exatamente igual àquela analisada, embora ambas tenham o mesmo nome comercial e sejam fabricadas

pela mesma empresa. Inclusive porque esta importação ocorreu um ano antes da importação da qual foi retirada a amostra.

A desclassificação fiscal não pode nem deve se lastrear exclusivamente em prova emprestada, conforme entende, inclusive, a jurisprudência administrativa exemplificada pelos acórdãos carreados aos autos pela interessada, em seu recurso.

Por outro lado, embora a Coordenação de Assuntos Tarifários e Comerciais da Coordenação-Geral de Administração Aduaneira tenha se posicionado no sentido de que a correta classificação tarifária para o produto conhecido comercialmente como "Ácido Dodecilbenzenossulfônico" é o código NCM 3402.11.90, tal fato se deu em 12 de setembro de 2002, ou seja, posteriormente à importação objeto desta lide.

E mais.

Ao analisarmos a Nota nº 295, daquela Coordenação, verificamos que a mesma menciona o "importante problema comercial bilateral (ocorrido) com la decisión da Aduana do Brasil (Superintendencia Regional de la Receita Federal 10 RF Delegacia da Receita em Chui) de reclasificar las exportaciones de Uruguay de ácido dodecilbenzeno sulfônico, de La posición arancelaria 2904.10.20 a la posición 34.02 (...)".

Destaca, ainda, que "o mesmo problema relativo à classificação fiscal dos referidos produtos químicos é tema da 'proposta de alteração da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM)', encaminhada a esta Coana/Cotac/Dinom por meio do Memorando/SRRF09/Diana nº 224, de 26 de agosto de 2002 (Protocolo Coana 2002/01145)", sendo que "a SRRF09 sugere a eliminação do item 2904.10.20 e a criação de item específico para os produtos em questão da subposição 3402.11."

E conclui, por fim, que "tendo em vista as conclusões desta nota, a proposta de alteração da NCM, encaminhada pela SRRF09, será levada para apreciação no âmbito do Comitê Técnico nº 01 (CT-1) do Mercosul (Tarifas, Nomenclatura e Classificação de Mercadorias)."

Aquele Comitê, por sua vez, conforme o documento de fls. 95 – O/D Nº 34/2003, estabeleceu que as mercadorias de nome comercial Lavrex 100 e Lavrex 200 consistem em uma mistura de ácidos alquilbenzenossulfônicos, produto de constituição química não definida, que, de acordo com a Nota 1 do Capítulo 29, está excluído do referido Capítulo, devendo ser classificado no Capítulo 34, no código 3402.11.90.00.

Esta decisão foi tomada somente em 2003.

Não vejo como exigir que a importadora, dois anos antes, viesse a classificar o produto em questão neste código, principalmente porque aquele que utilizou era de uso comercial corrente por mais de 25 anos.

Não resta dúvida que, in casu, houve uma mudança de critério jurídico em relação à mercadoria "Ácido Dodecilbenzenossulfônico", não havendo como retroagir esta nova classificação tarifária.

Tal exigência, inquestionavelmente, agrediria de morte, inclusive, o princípio da segurança jurídica.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto.

Assim, é de se dar integral provimento ao recurso voluntário.

Do recurso de ofício

No recurso de ofício discute-se a correlação entre o Certificado de Origem e as faturas da mercadoria importadas, as quais, quando do lançamento, foram desqualificadas, já que naqueles consta o nome técnico do produto importado, enquanto nas faturas consta o nome fantasia, já que, quando da decisão proferida, foi afastado o Imposto de Importação em face da validação daquele documento.

Em 03 de janeiro de 2008 foi publicada a Portaria MF nº 3, nestes termos:

O MINISTRO DE ESTADO DA FAZENDA, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do parágrafo único do art. 87 da Constituição Federal e tendo em vista o disposto no inciso I do art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e no § 3º do art. 366 do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com a redação dada pelo art. 1º do Decreto nº 6.224, de 4 de outubro de 2007, resolve:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

Parágrafo único. O valor da exoneração de que trata o caput deverá ser verificado por processo.

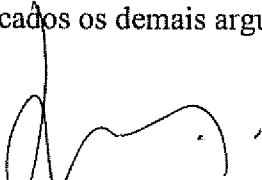
Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 3º Fica revogada a Portaria MF nº 375, de 7 de dezembro de 2001.

Como no presente caso a exoneração não foi superior ao limite mínimo exigido, não pode ser conhecido o recurso interposto de ofício, já que não atendido os requisitos de admissibilidade.

Assim, não deve ser conhecido o recurso de ofício.

Em face do exposto, voto por não conhecer o recurso de ofício e dar provimento ao recurso voluntário, prejudicados os demais argumentos.


Luciano Lopes de Almeida Moraes

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa, Redator Designado

Conforme se depreende dos autos, a exigência está respaldada em laudo técnico obtido de amostras retiradas de mercadoria importada por meio de outra declaração de importação.

A utilização de laudo técnico “*tomado por empréstimo*” de outro processo é procedimento autorizado pela legislação tributária, desde que observada a condição de que sejam produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação, tal como especifica o Decreto 70.235/72 e alterações posteriores.

Art. 30. Os laudos ou pareceres do Laboratório Nacional de Análises, do Instituto Nacional de Tecnologia e de outros órgãos federais congêneres serão adotados nos aspectos técnicos de sua competência, salvo se comprovada a improcedência desses laudos ou pareceres.

§ 1º Não se considera como aspecto técnico a classificação fiscal de produtos.

§ 2º A existência no processo de laudos ou pareceres técnicos não impede a autoridade julgadora de solicitar outros a qualquer dos órgãos referidos neste artigo.

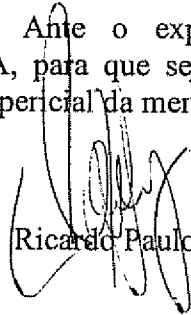
§ 3º Atribuir-se-á eficácia aos laudos e pareceres técnicos sobre produtos, exarados em outros processos administrativos fiscais e trasladados mediante certidão de inteiro teor ou cópia fiel, nos seguintes casos:

- a) quando tratarem de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação;*
- b) quando tratarem de máquinas, aparelhos, equipamentos, veículos e outros produtos complexos de fabricação em série, do mesmo fabricante, com iguais especificações, marca e modelo.*

Reiteradas vezes discutiu-se no âmbito deste Tribunal Administrativo a condição de eficácia deste dispositivo legal, chegando-se finalmente ao consenso de que o processo deve necessariamente ser instruído também com a declaração de importação paradigma, sob pena de não haver como atestar que os produtos sejam efetivamente originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação, uma vez que essa condição somente pode ser confirmada quando confrontadas as informações constantes numa e noutra declaração de importação.

O caso concreto não foge à regra. Não há no processo a declaração de importação paradigma, conforme se constata da análise dos documentos carreados aos autos pela fiscalização. O processo foi instruído apenas com a documentação correspondente às mercadorias objeto da lide.

Ante o exposto, VOTO POR CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, para que seja anexada a declaração de importação cujo laudo prestou-se à identificação pericial da mercadoria objeto de desclassificação na presente autuação.



Ricardo Paulo Rosa