



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 11050.000979/2005-60
Recurso nº : 135.764
Sessão de : 04 de dezembro de 2007
Recorrente : IPIRANGA PETROQUÍMICA S/A
Recorrida : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.386

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do relator. A Conselheira Nanci Gama declarou-se impedida.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Zenaldo Loibman. Fez sustentação oral o advogado Roberto Miranda Nogueira Junior, OAB 1306300-RJ.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário cumulado com de ofício em face de acórdão prolatado pela egrégia 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis.

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que embasou a decisão hostilizada, que passo a transcrever:

Trata o presente processo dos autos de infração de fls. 01 a 36, 37 a 71 e 72 a 92 por meio dos quais são feitas as seguintes exigências:

fls. 01 a 36

1- **R\$ 1.532.083,31** (um milhão quinhentos e trinta e dois mil e oitenta e três reais e trinta e um centavos) de **Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI)**;

2- **R\$ 1.149.062,48** (um milhão cento e quarenta e nove mil e sessenta e dois reais e quarenta e oito centavos) de **multa de lançamento de ofício do IPI**, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) do imposto devido, nos termos do art. 80, I da Lei nº 4.502 de 30/11/1964 - DOU 30/11/1964 ret. em 31/12/1964, com a redação dada pelo art. 45 da Lei nº 9.430 de 27/12/1996 - DOU 30/12/1996;

3- juro de mora;

fls. 37 a 71

4- **R\$ 5.745.312,83** (cinco milhões setecentos e quarenta e cinco mil e trezentos e doze reais e oitenta e três centavos) de multa por infração administrativa ao controle das importações - importar mercadorias do exterior, sem Guia de Importação ou documento equivalente, que não implique a falta de depósito ou a falta de pagamento de quaisquer ônus financeiros ou cambiais, no percentual de 30% (trinta por cento) do valor da mercadoria, nos termos do art. 169, I, "b" do Decreto-lei nº 37 de 18/11/1966 - DOU 21/11/1966;

5- **R\$ 56.017,81** (cinquenta e seis mil e dezessete reais e oitenta e um centavos) + **R\$ 68.087,12** (sessenta e oito mil e oitenta e sete reais e doze centavos) de **multa de 1% (um por cento) sobre o valor aduaneiro da mercadoria classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul**, nas nomenclaturas complementares ou em outros detalhamentos instituídos para a identificação da mercadoria, nos termos do art. 84, I da Medida Provisória nº 2.158-35 de 24/08/2001 - DOU 27/08/2001 combinado com o art. 69 e 81, IV da Lei nº 10.833 de 29/12/2003 - DOU 30/12/2003 - Ed. Extra A;

fls. 72 a 92

6- R\$ 134.980,88 (cento e trinta e quatro mil novecentos e oitenta reais e oitenta e oito centavos) de **Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social** devida pelo Importador de Bens Estrangeiros ou Serviços do Exterior - **COFINS-Importação**, nos termos dos arts. 1º, 3º, 4º, 5º, 7º, 8º II, 13, 19 e 20, da Lei nº 10.865 de 30/04/2004 - DOU 30/04/2004 - ed. extra, para fatos geradores a partir de 1º de maio de 2004, inclusive;

7- R\$ 101.235,66 (cento e um mil duzentos e trinta e cinco reais e sessenta e seis centavos) de **multa de lançamento de Ofício da COFINS**, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) da contribuição exigida, nos termos do art. 44, I da Lei nº 9.430 de 27/12/1996 - DOU 30/12/1996 c/c art. 19 da Lei nº 10.865/2004;

8- R\$ 29.305,07 (vinte e nove mil trezentos e cinco reais e sete centavos) de **contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público** incidente na Importação de Produtos Estrangeiros ou Serviços - **PIS/PASEP-Importação**, nos termos dos arts. 1º, 3º, 4º, 5º, 7º, 8º I, 13, 19 e 20, da Lei nº 10.865 de 30/04/2004 - DOU 30/04/2004 - ed. extra, para fatos geradores a partir de 1º de maio de 2004, inclusive;

9- R\$ 21.978,80 (vinte e um mil novecentos e setenta e oito reais e oitenta centavos) de **multa de lançamento de Ofício do PIS**, no percentual de 75% (setenta e cinco por cento) da contribuição exigida, nos termos do art. 44, I da Lei nº 9.430 de 27/12/1996 - DOU 30/12/1996 c/c art. 19 da Lei nº 10.865/2004;

10- juros de mora.

Conforme consta nas Descrições dos Fatos e Enquadramentos Legais de fls. 03 a 26, 39 a 62 e 74 a 88, os motivos das exigências para as mercadorias constantes no rol de importações às fls. 03/04, foram os seguintes:

a) errônea classificação fiscal para o produto denominado Hexano High Purity, verificado com base no laudo técnico de fl. 222 (pedido de exame nº 151/03), por ocasião da análise do produto da DI nº 03/0860524-6, tendo como consequência a reconstituição da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS e a exigência de tributos e multas;

b) errônea classificação fiscal para o produto denominado Hexano S verificado com base no laudo técnico de fl. 228 (pedido de exame nº 051/04), por ocasião da verificação do produto da DI nº 04/0348541-4, tendo como consequência a reconstituição da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS e a exigência de tributos e multas;

c) descaracterização do regime aduaneiro especial de drawback tendo em vista a divergência entre os produtos para os quais o regime foi concedido e aqueles importados pela beneficiária. O rol das importações se encontra à fl. 17;

f) falta de LI para as mercadorias, tendo em vista a divergência entre o que foi declarado e o que foi importado.

Lavrado os autos de infração em tela e intimada a autuada em 10/05/2005 (fl. 256), em 09/06/2005 ela ingressou com a impugnação de fls. 264 a 306 por meio da qual alega em síntese:

- em preliminar há que se apontar que houve cerceamento do direito de defesa, com violação aos termos do art. 5º, LV da Constituição Federal, haja vista que a fiscalização não deu a necessária oportunidade de a autuada prestar esclarecimentos, nos termos do art. 148 do CTN, pois ao invés de procurá-los junto a peticionária buscou unilateralmente informação pericial apresentando quesitos impróprios e insuficientes ao deslinde da dívida;

- além do mais, no apoio aos laudos foi apresentada uma publicação em inglês que não foi traduzida para o vernáculo o que dificultou o entendimento para a elaboração da contradita, fator adicional que caracteriza o cerceamento do direito de defesa. Não existe explicação de onde a publicação foi extraída, nem o nome do autor, sua qualificação profissional ou acadêmica, nem a data do escrito. O trecho da publicação não traz justamente a parte que diz respeito ao hexano destinado a aplicações especializadas, caso dos produtos de importação da impugnante. Os laudos que apoiaram os lançamentos são, portanto, distorcidos e tendenciosos no sentido de buscar caracterizar o produto importado pela impugnante como Hexano Comercial nos códigos NCM 2710.00.91 e 2710.11.10;

- outra preliminar a ser analisada é a ocorrência da decadência do direito quanto aos fatos geradores ocorridos há mais de 5 (cinco) anos da intimação do auto de infração, por força dos arts. 150, § 4º e 156, VII do Código Tributário Nacional (CTN). As DI nºs 00/0235781-4, adição 001 e 00/0239688-7, adição 001 foram registradas em 20/03/2000, portanto, qualquer direito sobre elas está decaído;

- quanto aos laudos, o próprio órgão emissor, FUNCAMP, declara que os resultados das análises neles (laudos) contidas têm significação restrita e se referem somente à amostra recebida pelo referido laboratório, assim é de se cancelar as exigências relativas às DI nºs 00/0235781-4, 00/0239688-7, 00/0406094-0, 00/0925147-7, 00/0925147-7, 01/0100654-8, 01/0589459-6, 01/0766987-5, 02/0176282-4, 02/0731786-5, 02/0893597-0, 03/0214451-5, 03/0482748-1, 03/0482748-1, 04/0770663-6, 04/0770663-6, 04/1026462-2, 04/1301468-6, 05/0269724-0, porque deixaram de atender os pressupostos de legalidade necessários à constituição do crédito tributário;

- ademais, existe a ressalva no laudo nº 0108.01 no sentido de que "em função da pequena quantidade de amostra recebida pelo Laboratório não nos foi possível realizar o ensaio de destilação da

mercadoria", ora referido ensaio de destilação é essencial para identificar o Hexano Comercial, em virtude do exposto comando normativo exarado pela Agência Nacional do Petróleo (transcreve às fls. 271/272 acórdão do Egrégio Conselho de Contribuintes no sentido de que laudos que deixam dúvidas devem ser interpretados em favor do contribuinte);

- no laudo nº 1530.01 a FUNCAMP afirma que o Hexano Comercial possui faixa de destilação entre 68°C e 79°C, quando norma legal (Resolução nº 10, do Conselho Nacional do Petróleo, de 29/09/1970 - fls. 323 a 325) define como Hexano Comercial aquele com destilação entre 62°C e 74°C. Dada essa divergência é de se solicitar diligência ao LABANA para que aquele órgão esclareça se os laudos base dos lançamentos foram apoiados em ensaios e testes adequados e suficientes para o estabelecimento de Hexano Comercial no código NCM 2710.11.10 (antiga 2710.00.91);

- existe clara distinção entre o Hexano Comercial e os Hexanos S e High Purity. O Hexano ou n-hexano é o nome da substância química composta de moléculas ($\text{CH}_3(\text{CH}_2)_4\text{CH}_3$). Essa substância não é comercializada em estado isolado ou puro, vindo acompanhada de outras substâncias químicas orgânicas, na sua maior parte, igualmente com seis átomos de carbono;

- Hexano Comercial, Hexano S e Hexano High Purity são denominações que se referem a compostos que apresentam preponderância do hexano (ou n-hexano), mas que diferem entre si drasticamente tanto no grau de pureza quanto nos tipos de impurezas admitidas em sua composição. Seus usos também são inteiramente diferentes. O Hexano S e o Hexano High Purity são conhecidos na literatura técnica como Hexano Grau Polímero, tendo em vista seu emprego específico na industrialização de polietileno;

- o Hexano Comercial contém componentes que constituem veneno catalítico na indústria petroquímica, ocasionando danos às instalações industriais e perda de atividade catalítica, o que o torna impraticável para a produção de polietileno, destino dos produtos objeto da autuação (à fl. 278 apresenta quadro comparativo entre o Hexano S e Hexano High Purity com o Hexano Comercial, amparado no documento de fl. 327);

- verifica-se pela tabela que a especificação de um Hexano Comercial diverge daquela atinente ao Hexano Grau Polímero, especialmente quanto ao teor de aromáticos totais e índice de bromo. Além disso, o Hexano Comercial contém, por definição, menos de 1% (um por cento) de benzeno, conforme se verifica no documento de fl. 327 e na Resolução nº 10 do CNP;

- no documento de fl. 327 (manual da Petrobrás) se observa que o Hexano Comercial deve possuir um teor de benzeno de 0,8% sendo este, inclusive, o valor máximo admitido pela Portaria

Interministerial do Ministério do Trabalho e da Saúde nº 775, de 28/04/2004 (fls. 328/329);

- é evidente que os produtos importados pela impugnante com características diversas, entre as quais um teor de 4% (quatro por cento) de benzeno, jamais poderiam ser identificados como Hexano Comercial conforme pretendido pelo fisco (anexos documentos de fls. 330 a 346). Se os produtos em questão fossem efetivamente do capítulo 27 estariam na definição "outros" do código 2710.11.90 (às fls. 280 traça um breve histórico do produto HGP, Hexano S como sendo do código 2901.10.00, conforme estabelecido pela Petrobrás);

- observa que a Refinaria Ipiranga em Rio Grande – RS, uma das empresas do grupo, fabrica o Hexano Comercial e se a impugnante fosse adquirir esse produto o faria de empresa do mesmo grupo no Brasil, ao invés de arcar com os custos da importação;

- além do mais os laudos contrariam o texto da classificação fiscal pretendida pelo fisco (descreve à fl. 281), pois o Relatório de Análise nº R005.02.05 do Laboratório de Combustíveis do Departamento de Engenharia Química da Universidade Federal de Pernambuco (LAC-UFPE) anexo às fls. 347 a 360, ao responder o quesito 10 no sentido "se o produto possui constituintes básicos 70% ou mais, em peso, de óleos de petróleo? Apresentar a composição em peso" apresentou a seguinte resposta: "O produto não possui óleos de petróleo";

- para espantar quaisquer dúvidas quanto ao desacerto da classificação pretendida pelo fisco a ANP esclarece na Portaria nº 171, de 20/10/1999, em seu anexo I (fl. 362), que o Hexano Comercial se classifica no código 2710.00.91.01 – "Hexano Comercial", enquanto que o Hexano Grau Polímero tem lugar no código 2710.00.91.99 – "outros" (fls. 361/362). É remansosa a jurisprudência do Conselho de Contribuintes no sentido de que se a (classificação) correta for uma terceira classificação fiscal que não seja a do contribuinte, nem a pretendida pelo fisco o auto de infração é insubsistente (apresenta ementas de acórdãos às fls. 283/284);

- quanto à pretendida descaracterização do regime aduaneiro especial de drawback relativamente às importações amparadas pelas DI nºs 00/0235781-4, adição 001, 00/0925147-7, adição 002, 03/0482748-1, adição 001 e 04/0770663-6, adição 002, há que se esclarecer que essas operações foram realizadas após a anuência da ANP e concessão do regime pelo SECEX, órgão que detém essa atribuição específica (fl. 367), não se justificando a desconstituição pretendida pela SRF, pois não se pode alterar o critério jurídico (transcreve o art. 146 do CTN à fl. 288 e 304) adotado pelas autoridades administrativas concedentes e, também pela Petrobrás

que fornecia esses bens à impugnante sob a classificação consagrada na ALADI 2901.10.00.20;

- quanto à base de cálculo da COFINS e do PIS (transcreve à fl. 285 o art. 7º da Lei nº 10.865/2004) a interpretação que deve prevalecer é a de que o valor aduaneiro deve ser aquele definido na legislação aduaneira e nos acordos internacionais, pois qualquer modificação do conceito viola o art. 110 do CTN (transcreve à fl. 286 e desenvolve a tese às fls. 302/303);

- as multas de lançamento de ofício, tampouco, são aplicáveis, haja vista que a peticionária declarou claramente o nome comercial dos produtos e a destinação torna inequívoca a identidade da mercadoria, pois o Hexano Comercial não se presta à produção de polietileno. Assim não há que se falar em declaração inexata;

- nas DI e nos pedidos de licença a impugnante, também, especificou que se trata de um hidrocarboneto acíclico saturado, fato confirmado pela própria FUNCAMP em seus laudos (apresenta as descrições à fl. 289);

- nesse passo, a multa por infração ao controle administrativo das importações, importar mercadoria sem Licenciamento de Importação, também, é inaplicável, devido ao fato de que as importações objeto da autuação estavam sujeitas a licenciamento prévio na ANP, por força da Portaria ANP 171/99 que alcança tanto o Hexano Grau Polímero, importado pela empresa, quanto o Hexano Comercial, por esse motivo foi solicitado e obtido tal licenciamento para cada uma das importações objeto da autuação. Simples divergência de classificação fiscal não autoriza a imposição da referida multa (transcreve acórdãos do Egrégio Conselho de Contribuintes à fl. 291);

- na tentativa de impor a pena em tela a autoridade fiscal aduziu que a descrição do produto era sucinta e não continha todas as características do produto por não conter sua fórmula química, ora não existe qualquer norma legal que estipule a obrigatoriedade de as fórmulas químicas serem indicadas nas DI;

- de se observar que o licenciamento de importação das mercadorias em tela sempre foi efetuado pela administração pública através da ANP (transcreve o art. 1º da 9.847/1999 às fls. 293/294) e a exigência fiscal, na verdade, está atribuindo conduta irresponsável àquele órgão;

- mesmo se estivesse equivocada a classificação fiscal devido ao longo tempo que a peticionária opera nesse tipo de importação há que se aplicar os termos do art. 100 do CTN, que dispõe sobre práticas reiteradas da administração;

- relativamente à multa no percentual de 1% (um por cento) do valor aduaneiro, como a penalidade foi prevista no art. 84 da Medida Provisória nº 2.158-35 de 24/08/2001, publicada em 27/08 do mesmo ano, não pode ser aplicada a fatos geradores ocorridos

antes dessa última data (defende a irretroatividade da norma penal tributária a não ser nos casos que beneficie o sujeito passivo, mencionando os art. 105 e 166 do CTN e transcrevendo à fl. 295 o art. 5º, caput e incisos XXXIX e XL da Constituição Federal vigente. À fl. 296 transcreve diversas ementas de acórdãos);

- mesmo para os casos ocorridos após o advento da MP é pacífico o entendimento de que não cabe a aplicação de penalidade por classificação incorreta se os produtos estiverem apropriadamente descritos nos documentos de importação (transcreve ementa de acórdão do Egrégio Conselho de Contribuintes à fl. 297);

- de se observar que o processo de consulta sobre classificação fiscal é extremamente complexo (transcreve à fl. 298 o art. 4º da IN/SRF nº 230/2002), assim não há como se exigir que as importadoras exijam de seus fornecedores estrangeiros que cumpram essa determinação e nem é possível se exigir que escolham classificação diferente da adotada no exterior e na prática internacional (transcreve às fls. 299/300 jurisprudência administrativa a respeito da não exigência de multa por erro de classificação fiscal, em alguns casos concretos. Menciona às fls. 301/302 o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 12/1997 e os interpretativos nºs 10/1197 e 13/2002, além do Parecer Normativo da SRF nº 477/1988);

- utilizando a classificação fiscal que utilizou a empresa gerou pagamento que não enseja direito de crédito ao contribuinte, enquanto que se utilizada a classificação fiscal pretendida pelo fisco a empresa teria direito a repassar tal despesa, mas prejudicaria seus acionistas, pois resultaria em um gasto adicional superior em 2% (apresenta demonstrativo à fl. 301, apresentando um breve esboço a respeito de custos);

Pede o cancelamento dos autos de infração por cerceamento do direito de defesa, ou alternativamente, a exclusão dos produtos que não foram objeto de análise laboratorial, a exclusão de todas as exigências concernentes a fatos geradores ocorridos antes de 10/05/2000, exclusão das exigências fundadas nos laudos devido a insuficiência das amostras, exclusão das exigências formuladas com base na aplicação retroativa de dispositivos legais, o reconhecimento da inteira correção das classificações fiscais adotadas pela empresa, efetuadas ao amparo de licenças específicas da ANP, a invalidação da descaracterização de drawback e exigências decorrentes, o cancelamento da exigência em classificação diferente da indicada pela ANP, aplicação dos arts. 100 e 146 do CTN, o cancelamento das exigências da COFINS e do PIS e a dispensa das multa por critério de equidade, nos termos do art. 26, II do Decreto nº 70.235/1972. Reitera, ainda, o pedido de diligência junto ao LABANA, protestando, também, pela juntada das provas à medida que as receber.

Processo nº : 11050.000979/2005-60
Resolução nº : 303-01.386

Ponderando os elementos narrados, decidiu o órgão julgador de primeira instância pela manutenção parcial da exigência, como se pode observar da leitura da ementa abaixo transcrita:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 20/03/2000 a 16/03/2005

Ementa: JULGAMENTO DA LEGALIDADE E/ OU INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Aos julgadores administrativos não foi dada a competência legal para o afastamento de normas vigentes pelos motivos de ilegalidade e inconstitucionalidade, salvo nos casos em que ela já tenha sido declarada inconstitucional, em caráter definitivo, pelo Supremo Tribunal Federal.

NORMAS COMPLEMENTARES

As práticas reiteradas das autoridades administrativas somente podem, eventualmente, serem consideradas normas complementares das leis, dos tratados, das convenções internacionais e dos decretos quando forem práticas discricionárias e reiteradamente observadas, isto é, minuciosa, exaustiva e conscientemente tomadas. Práticas, ainda que reiteradas, fora do campo da discricionariedade, frutos de enganos, ações negligentes ou pendentes de revisão, jamais podem ser tomadas como normas complementares.

DECLARAÇÕES DO CONTRIBUINTE E LAUDO TÉCNICO

Salvo prova em contrário, atribuir-se-á eficácia, nos aspectos técnicos de sua competência, aos laudos e pareceres técnicos do Laboratório Nacional de Análises, do Instituto Nacional de Tecnologia e de outros órgãos federais congêneres, sobre produtos descritos de forma semelhante em diferentes declarações aduaneiras do mesmo contribuinte.

Assunto: Classificação de Mercadorias

Período de apuração: 20/03/2000 a 16/03/2005

Ementa: HEXANO DE COMPOSIÇÃO QUÍMICA NÃO DEFINIDA

Todos os tipos de hexano que não possam ser considerados como sendo de composição química definida classificam-se no código TEC 2710.11.10, não havendo distinção de classificação entre o Hexano Comercial e o Hexano grau polímero.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO E DE MORA

Ao invés da multa de lançamento de ofício aplica-se a multa de mora quando o produto estiver incorretamente classificado, mas descrito com todos os elementos necessários à sua identificação e correta classificação.

MULTA POR FALTA DE LI

Não se aplica a multa por falta de LI quando o produto estiver incorretamente classificado, mas descrito com todos os elementos necessários à sua identificação e correta classificação.

MULTA POR ERRÔNEA CLASSIFICAÇÃO FISCAL

Processo nº : 11050.000979/2005-60
Resolução nº : 303-01.386

A partir de 27/08/2001 aplica-se a multa de 1% (um por cento) do valor aduaneiro da mercadoria nos casos de classificação fiscal incorreta da mercadoria.

Lançamento Procedente em Parte

Inconformada, compareceu a recorrente aos autos pleiteando a reforma parcial do *decisum* de primeira instância, com a conseqüente improcedência integral da exigência debatida.

Essencialmente, os fundamentos manejados perante este Terceiro Conselho são em sua essência, os mesmos apresentados perante as autoridades de primeira instância. Cabe acrescentar, portanto os que dizem respeito exclusivamente à inauguração da etapa recursal.

1- desconsideração de laudo técnico apresentado em complementação à impugnação:

Quando da apresentação da sua impugnação, a recorrente protestara pela juntada posterior de novas provas a, serem obtidas, segundo a leg, pela impossibilidade de se produzir laudos técnicos de profissionais qualificados no exíguo prazo deferido para a apresentação de impugnação.

Apesar de tê-lo solicitado no prazo de impugnação, só pôde apresentá-lo quando ele lhe foi entregue.

Assim, na medida em que a autoridade julgadora sequer fizera menção à existência do laudo técnico apresentado, configurada estaria hipótese capaz de provocar a nulidade da decisão, por cerceamento do direito de defesa.

2- Inconclusividade do laudo que deu suporte à decisão

Mais uma vez, a recorrente contesta as conclusões levadas a efeito a partir do laudo técnico que deu suporte à fixação da exigência ora debatida, cuja "fraqueza" (sic) teria sido reconhecida pela própria decisão recorrida.

No seu sentir, a informação de que o produto teria componentes do Hexano Comercial não levaria à conclusão de que o mesmo seria este produto, na medida em que não teria sido esclarecido se tais componentes integram outros tipos de hexano. Reforçou a importância de aferição dos pontos inicial e final de ebulição, o que somente seria possível se fosse realizada uma nova análise, por uma terceira instituição, o que fora pleiteado quando da impugnação, mas indeferido pela autoridade a quo.

Protesta mais uma vez pela nulidade da decisão recorrida.

3- Imposição de multa pela autoridade julgadora

Processo nº : 11050.000979/2005-60
Resolução nº : 303-01.386

Como se observa na ementa da decisão hostilizada, entenderam os julgadores que a suficiência da descrição da mercadoria afastaria a imposição de multa de ofício, substituída por multa de mora.

Quanto a esse aspecto, sustenta a recorrente que o órgão julgador padeceria de incompetência para complementar constituição de crédito tributário.

De tal sorte, não se poderia promover a inclusão de uma nova penalidade no processo, contra a qual, ademais, não lhe teria sido dada oportunidade de se apresentar defesa.

4- No mérito, reitera suas alegações acerca da inexatidão da classificação fiscal indicada pelas autoridades autuantes e ratificadas pelas autoridades julgadoras.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Relator

1- Prejudicial de Decadência

Deixo de, no presente momento, enfrentar a prejudicial de decadência suscitada em razão da necessidade de complementação da instrução processual.

Posteriormente, quando da análise do mérito, esse fundamento será analisado juntamente com os demais argumentos aduzidos.

2- Definição da correta classificação fiscal

Com a máxima vênia, entendo equivocadas as conclusões da autoridade *a quo*, que pretendeu delimitar a classificação do produto a duas únicas hipóteses, definidas exclusivamente em função da mercadoria em testilha possuir ou não constituição química definida.

Apesar dessa informação ser suficiente para demonstrar o aparente equívoco do código empregado pela recorrente (2901.10.00), não demonstra, no meu sentir, que a classificação indicada pelos autuantes (2710.11.10), supostamente aplicável ao produto descrito como “Hexano Comercial”, estaria correta.

Em primeiro lugar, apesar do Sistema Harmonizado ser essencialmente autopoiético, como bem lembrou o voto condutor do acórdão recorrido, há que se admitir que, nas hipóteses em que este se demonstre lacunoso, busque-se informações em outros ramos do conhecimento.

No caso em do vertente processo, v. g., o texto das notas de seção, de capítulo, subposição ou explicativas não esclarecem como o Sistema Harmonizado “conceitua” o produto denominado “Hexano Comercial”. Assim sendo, penso que, efetivamente, há que se buscar na química, ramo do conhecimento que este conselheiro não domina, diga-se de passagem, elementos para formação da convicção acerca dessa identificação e, conseqüentemente, da correta classificação fiscal da mercadoria.

De fato, a nota explicativa “A”, da posição 2710, conduz ao raciocínio de que, aparentemente, os óleos que não possam ser considerados como produtos de constituição química definida (classificados no capítulo 29), devem sê-lo nessa posição. Senão vejamos:

Processo nº : 11050.000979/2005-60
Resolução nº : 303-01.386

Todos estes óleos permanecem aqui compreendidos seja qual for o processo de depuração a que tenham sido submetidos (pela ação de soluções básicas ou ácidas, pela ação de solventes seletivos, pelo processo de cloreto de zinco ou pelos processos das terras absorventes, por redistilação, etc.), contanto que não sejam transformados em produtos de composição química definida, isolados no estado puro ou comercialmente puro, do Capítulo 29.

Entretanto, como bem frisou o relator em seu voto condutor, a nota da subposição 2710.11, reforça a importância da avaliação do processo de destilação para que um produto nela possa ser classificado. Senão vejamos:

4. Na aceção da subposição 2710.11, óleos leves e preparações são aqueles que destilam, incluídas as perdas, uma fração superior ou igual a 90%, em volume, a 210°C, segundo o método ASTM D 86.

Com a máxima vênia, só não acompanho o raciocínio do i. relator, quando considera que a alegação da recorrente de que o produto seria um “Hexano Comercial” seria suficiente para a formação da convicção acerca da verdadeira natureza da mercadoria.

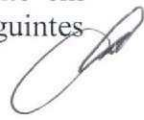
Ou seja, ainda que, na opinião da recorrente, o produto importado deva ser enquadrado como um hexano que, devido às características peculiares seria denominado “comercial”, essa convicção, a meu ver, não é suficiente para definição da correta classificação fiscal.

Como é cediço, independentemente do conceito aplicado pela química ou pela merceologia, para o SH, hexano é o produto cujo processo de destilação apresenta o resultado descrito na nota 4 acima transcrita.

Entendo imprescindível, portanto, para que se forme a convicção acerca da verdadeira natureza do produto, que a entidade responsável pela elaboração do laudo técnico contestado se manifeste acerca das ponderações apontadas pela recorrente e, o que é mais importante, realize os exames laboratoriais considerados inconclusivos naquela primeira oportunidade.

3- Conclusão

Voto, portanto, no sentido de converter o presente julgamento em diligência, por meio da repartição de origem, para que sejam adotadas as seguintes providências, às expensas da recorrente:



Processo nº : 11050.000979/2005-60
Resolução nº : 303-01.386

1- realização dos testes de destilação na mercadoria coletada que remanescer na posse da autoridade autuante;

2- se este quantitativo remanescente for insuficiente, coleta de uma nova amostra de mercadoria importada por meio de declarações seguintes às que tratam o presente processo, desde que, por óbvio, tenham sido descritas de maneira idêntica;

3- encaminhamento do laudo apresentado pela recorrente ao laboratório de análise responsável pela elaboração do laudo técnico que deu espeque ao auto de infração ora debatido;

Antes do pré-falado encaminhamento, deverá ser aberto o prazo de 30 dias para que, se a recorrente entender pertinente, apresente seus próprios quesitos;

Os autuantes poderão apresentar os quesitos que entenderem pertinentes ou suas considerações ao resultado do novo laudo.

Concluídas tais providências, deve ser aberto o prazo de 30 dias para que a recorrente se manifeste sobre elementos carreados aos autos. Findo tal prazo, independentemente de manifestação, devem os autos retornar a este Conselho.

É como voto.

Sala das Sessões, em 04 de dezembro de 2007.



LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Relator