



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11050.002026/2003-74
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-006.330 – 3ª Turma
Sessão de 21 de fevereiro de 2018
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO ADUANEIRO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BRASKEM S.A.

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 01/09/2003 a 02/09/2003

CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS. ATMER 163.

O produto químico de denominação comercial Atmer 163, constituído por uma mistura de alquil dietanolamina, sem constituição química definida, e utilizado como antiestático na fabricação de polímeros, classifica-se no código NCM 3824.90.39. RGI 1, RGI 6 e RGC 1.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício), Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Demes Brito, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional contra decisão tomada no Acórdão nº 3201-00.488, de 30 de junho de 2010 (fls. 197 a 206 - numeração do e-processo), que recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de Apuração: 01/09/2003 a 02/09/2003

CLASSIFICAÇÃO FISCAL. ATMER 163.

O produto comercialmente denominado Atmer 163, constituído por uma mistura de alquil dietanolamina, na qual o radical Alquil é constituído de cadeia carbônicas alifáticas lineares e ramificadas C13 a C15, não se classifica na posição NCM 3824.90.89, como pretendido pela fiscalização.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

A divergência suscitada no recurso especial (fls. 211 a 222) refere-se à classificação do produto de nome comercial Atmer 163. Como se vê acima, o recorrido entendeu que o produto não se classifica na NCM 3824.90.89. O paradigma, por seu turno, decidiu que sim.

O Recurso especial foi admitido conforme despacho de admissibilidade às fls. 246 e 247.

Contrarrazões da contribuinte às fls. 252 a 276. Requer que não se dê seguimento ao recurso especial e, no mérito, que lhe seja negado provimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal, Relator.

Conhecimento do Recurso Especial

A contrarrazoante apresenta quatro razões para obstar o prosseguimento do recurso.

Primeiro, alega que não há interpretação divergente da legislação tributária, pois o paradigma decidiu com base na ausência de provas, enquanto o recorrido decidiu com base nas regras de classificação das mercadorias. Pela mesma razão, considera que a legislação tributária aplicada é diferente num e noutro caso.

Essa leitura não é consentânea com o que se extrai dos autos.

O trecho do acórdão paradigma destacado no corpo das contrarrazões, no qual o Relator do processo refere-se à ausência de provas, não passa de um comentário *ad argumentandum tantum*. Antes dele, há criteriosa demonstração de que a classificação adotada pelo Fisco está correta. Observem-se os trechos a seguir, extraídos do acórdão.

Nesta esteira, no que tange ao pedido de realização de exames complementares formulado no Recurso apresentado, também entendo estes como desnecessários, posto que os elementos constantes dos autos são suficientes ao convencimento deste julgador.

Se não, vejamos:

A mercadoria importada é apresentada pela Recorrente como produtos de constituição química definida, logo, defende que "nada mais certo que classificá-lo na posição 2292.19.99, que se trata de "outros", dentro da classificação dos compostos aminados de função oxigenada", em contrapartida à tese defendida pela fiscalização, bem como pela decisão recorrida, segundo a qual se tratam de misturas.

O fato é que a fiscalização, bem como a decisão a quo, se basearam, além das características técnicas dos produtos, nas informações contidas nos laudos juntados aos autos, e contra as quais não logrou êxito o Recorrente em comprovar que seria de forma diversa.

Com efeito, o Laudo de Análise juntado às fls. 19, em resposta aos quesitos constantes no item 7 de fls. 20, atesta que:

(...)

E, às fls. 33, em resposta aos quesitos formulados fls. 30, estes mesmo Laudo informa:

(...)

No mesmo sentido, certifica o Parecer Técnico de fls. 132/149, elaborado pelo Departamento de Química da Fundação Universidade Federal do Rio Grande, tendo em vista a proposta de fls. 73:

Ora. Como é possível afirmar que o acórdão decidiu com base na ausência de provas? Dos excertos acima transcritos resta incontroverso que o Relator do processo adentrou ao mérito, analisando de forma detalhada as provas colacionadas aos autos pela Fiscalização. Depois, apenas acrescentou que "(...) *ainda, o contribuinte não ter logrado êxito em comprovar fato diverso*".

O segundo argumento refere-se à utilização, no acórdão recorrido, de elementos de prova diferentes dos que foram utilizados no acórdão paradigma.

Essa questão não merece ser aprofundada. Que importância tem, afinal, os elementos de prova utilizados num e noutro acórdão. Como a ninguém é dado desconhecer, o recurso especial não se presta à análise de provas, mas, exclusivamente, à uniformização da jurisprudência dissonante acerca da correta interpretação da legislação tributária.

Em terceiro, assevera que a tese da recorrente está superada. Para demonstrá-lo, apresenta decisão tomada pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes. Como se sabe, contudo, apenas os acórdãos reformados pela instância superior perdem a condição de paradigma e somente quando a reforma ocorreu antes da interposição do recurso ou, ainda, quando a linha de defesa da recorrente contraria súmula do CARF¹. Nenhuma dessas circunstâncias, porém, ocorreram no caso concreto.

Por fim, alega que o recurso especial não se presta à reexame de provas. Mas não se pretende reexaminar provas e sim harmonizar a interpretação divergente acerca da classificação fiscal de nome comercial Atmer 163.

Uma vez que o recurso foi apresentado dentro do prazo legal, dele tomo conhecimento.

¹ Art. 67 do RICARF

(...)

§ 3º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da CSRF ou do CARF, ainda que a súmula tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso.

(...)

§ 15. Não servirá como paradigma o acórdão que, na data da interposição do recurso, tenha sido reformado na matéria que aproveitaria ao recorrente.

Mérito

A divergência a ser enfrentada encontra-se na definição do item e subitem corretos, vez que, para a Fiscalização Federal e para a recorrente (Fazenda Nacional) seria correto o código NCM 3824.90.8-, enquanto a decisão recorrida, por seu turno, entendeu que o Atmer 163 deve ser classificado no item 3824.90.3- , cujo texto refere-se a "*Misturas e preparações para borracha ou plásticos*", tendo em vista tratar-se de "*produto utilizado na fabricação de polímeros como aditivo de superfície e antiestático*".

No acórdão recorrido, concluiu-se que o Fisco já laborara em erro ao escolher o item 8 (3824.90.8-) e que seria suficiente para o deslinde da lide asseverar-se da inexatidão da classificação no nível de item, sem necessidade de se definir a classificação completa, com oito dígitos.

De fato, a jurisprudência administrativa é sólida sobre o assunto. Quando a classificação escolhida pelo Fisco revela-se equivocada, o crédito tributário constituído é extinto, independentemente da classificação adotada pela contribuinte. Salvo melhor juízo, trata-se de uma decisão correta, pois a nova classificação que emerge do julgamento traz consequências imprevisíveis. Outra alíquota (talvez *ad valorem*, talvez específica), outro tratamento administrativo, necessidade de novos esclarecimento técnicos sobre o produto, etc.

Examinam-se as características do produto e a classificação fiscal decorrente.

A autuação baseou-se nos Laudos Técnicos nº 1.815/1999 (fls. 33 a 35) e nº 1078.01/2000 (fls. 36 a 39), emitidos pelo Laboratório Nacional de Análises Luiz Angerami, e no Laudo Químico (fl. 40), emitido pelo Instituto de Química da Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), em 12/07/2000, todos produzidos a partir de amostras coletadas em importações do mesmo produto realizadas pelo contribuinte.

Por provocação da DRJ responsável pelo julgamento deste mesmo produto em outro processo, o Laboratório Luiz Angerami emitiu a Informação Técnica nº 15/2001 (fls. 188 a 193), por meio da qual atualizou as informações constantes nos laudos anteriores.

Assim, a classificação da mercadoria será efetuada com base nas informações constantes dos quatro laudos citados, já devidamente atualizadas de acordo com a IT nº 15/2001.

Extrai-se dos laudos que o Atmer 163:

- é uma **mistura de alquil dietanolamina**, na qual o radical alquil é constituído de **cadeias carbônicas que variam** entre 13 a 15 átomos de carbono (Laudo nº 1078.01/2000) ou entre 12 a 16 átomos de carbono (Laudo UFRGS);
- é uma **mistura** onde todos os produtos são **amino álcoois** com dois grupos hidroxietilas e um grupamento de cadeia **diferentes** (provavelmente entre 12 e 16 carbonos);
- não possui constituição química definida;
- não se trata de um álcool graxo (gordo) industrial;
- não se trata de uma mistura de isômeros de um mesmo composto orgânico; e
- é um aditivo antiestático utilizado na fabricação de polietileno, polipropileno, poliestireno de alto impacto e poli (acrilonitril/butadieno/estireno).

A classificação fiscal de mercadorias fundamenta-se nas Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI) da Convenção Internacional sobre o Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias; nas Regras Gerais Complementares do Mercosul (RGC); nos pareceres de classificação do Comitê do Sistema Harmonizado da Organização Mundial das Aduanas (OMA); nos ditames do Mercosul; e, subsidiariamente, nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (Nesh).

A RGI 1 dispõe que os títulos das Seções, Capítulos e Subcapítulos têm valor apenas indicativo e que, para efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo. Quando não puder ser determinada pela RGI 1, e desde que não seja contrária aos textos das posições e Notas, a classificação será determinada

pelas regras seguintes - RGI 2 a 5, aplicadas em ordem sucessiva. A RGI 6 dispõe que, *mutatis mutandis*, deve ser aplicada a inteligência da RGI 1 para se determinar as subposições de 1º e de 2º nível e, por fim, a RGC 1 dispõe que, *mutatis mutandis*, deve ser aplicada a inteligência da Regras Gerais para se determinar o item e o subitem aplicáveis.

O contribuinte adotava em suas importações o código NCM 2922.19.99. Entretanto, as Notas 1a) e 1b) do Capítulo 29, na redação vigente à época das importações de que trata este processo, estabelecem que:

I - Ressalvadas as disposições em contrário, as posições do presente Capítulo apenas compreendem:

*a) os compostos orgânicos de **constituição química definida** apresentados isoladamente, mesmo contendo impurezas;*

*b) as **misturas de isômeros** de um mesmo composto orgânico (...) (grifado)*

Como transcrito acima, o Atmer 163 é uma **mistura** de Alquil Dietanolamina na qual o radical alquil é constituído de cadeias que **variam** entre 13 e 15 átomos de carbono (IT nº 15/2001) ou entre 12 e 16 átomos de carbono (Laudo UFRGS), ou seja, uma mistura de vários aminoálcoois que, apesar de terem uma mesma estrutura básica, **diferem** no número de átomos de sua cadeia carbônica. Assim, sua constituição química não é definida, pois o radical alquil é constituído de cadeias carbônicas que não possuem um número definido de carbonos, sendo esse tipo de composto excluído do Capítulo 29 pela Nota 1a).

Por essa mesma característica é excluído do Capítulo 29 pela Nota 1b), uma vez que isômeros são compostos diferentes que possuem o mesmo número de átomos. Entretanto, como já dito, o produto é composto de moléculas com número variado de átomos de carbono, constando do Laudo nº 1078.01/2000 a informação de que o Atmer 163 não é uma mistura de isômeros.

Por aplicação da RGI 1, o produto classifica-se na posição residual 38.24, transcrito a seguir, uma vez não existir uma posição mais específica:

38.24 AGLUTINANTES PREPARADOS PARA MOLDES OU PARA NÚCLEOS DE FUNDIÇÃO; PRODUTOS QUÍMICOS E PREPARAÇÕES DAS INDÚSTRIAS QUÍMICAS OU DAS INDÚSTRIAS CONEXAS (INCLUÍDOS OS CONSTITUÍDOS POR MISTURAS DE PRODUTOS NATURAIS), NÃO ESPECIFICADOS NEM COMPREENDIDOS EM OUTRAS POSIÇÕES (grifado)

O contribuinte defende, alternativamente, caso não se concorde com sua classificação, que se adote a posição 3823, cujo texto se transcreve:

38.23 *ÁCIDOS GRAXOS (GORDOS*) MONOCARBOXÍLICOS INDUSTRIAIS; ÓLEOS ÁCIDOS DE REFINAÇÃO; ÁLCOOIS GRAXOS (GORDOS*) INDUSTRIAIS*

Entretanto, o produto não pode se classificar nesta posição, uma vez ter sido solicitada apreciação sobre esse aspecto e constar de todos os laudos emitidos pelo Laboratório Luiz Angerami que não se trata de um álcool graxo industrial, informação sobre a qual nunca pairou dúvida ou foi feita qualquer retificação. Dessa forma, nos resta a posição residual 38.24 para a classificação do produto.

A posição 38.24 apresenta as seguintes subposições de 1º nível:

3824.10.00 - *Aglutinantes preparados para moldes ou para núcleos de fundição*

3824.20 - *Ácidos naftênicos, seus sais insolúveis em água e seus ésteres*

3824.30.00 - *Carbonetos metálicos não aglomerados, misturados entre si ou com aglutinantes metálicos*

3824.40.00 - *Aditivos preparados para cimentos, argamassas ou concretos (betões)*

3824.50.00 - *Argamassas e concretos (betões), não refratários*

3824.60.00 - *Sorbitol, exceto o da subposição 2905.44*

3824.7 - *Misturas contendo derivados peralogenados de hidrocarbonetos acíclicos com pelo menos dois halogênios diferentes*

3824.90 - *Outros*

O produto em análise não corresponde aos textos de nenhuma das subposições de 1º nível do código 3824.10.00 até 3824.7. Portanto, por aplicação da RGI 6, inclui-se na subposição residual 3824.90 - Outros.

A subposição 3824.90 desdobra-se nos seguintes itens:

3824.90.1 *Produtos intermediários da fabricação de antibióticos ou de vitaminas ou de outros produtos da posição 29.36*

3824.90.2 *Derivados de ácidos graxos (gordos*) industriais; preparações contendo álcoois graxos (gordos*) ou ácidos carboxílicos ou derivados destes produtos*

3824.90.3 *Preparações para borracha ou plásticos, exceto as da posição 3812, e outras preparações para endurecer resinas sintéticas, colas, pinturas ou usos similares*

3824.90.4 *Preparações desincrustantes, anticorrosivas ou antioxidantes; fluidos para a transferência de calor*

3824.90.5 *Contendo ésteres de ácidos inorgânicos e seus derivados; polietilenoglicóis; polipropilenoglicóis*

3824.90.6 *Preparações à base de tetrafluoretano e pentafluoretano; preparações à base de clorodifluormetano e pentafluoretano; preparações à base de clorodifluormetano e clorotetrafluoretano*

3824.90.7 *Produtos e preparações à base de elementos químicos ou de seus compostos inorgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições*

3824.90.8 *Produtos e preparações à base de compostos orgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições*

3824.90.90 *Outros*

O produto em análise é um aditivo antiestático utilizado na fabricação de polímeros (polietileno, polipropileno, poliestireno, etc.), segundo o Laudo nº 1078.01/2000 e IT nº 15/2001. Essa característica, de ser utilizado no processo de fabricação de polímeros (plásticos), não é questionada por nenhuma das partes, tendo o próprio contribuinte informado em uma das declarações de importação que o Atmer 163 é utilizado como "*antiestático e desativador do co-catalisador do processo de polimerização do propileno e/ou polietileno*".

Logo, por aplicação da RGC 1, o Atmer 163 classifica-se no item 3824.90.3, que contém o texto que corresponde ao produto - *Preparações para borracha ou plástico*.

O item 3824.90.3 desdobra-se nos seguintes subitens:

3824.90.31 *Contendo isocianatos de hexametileno*

3824.90.32 *Contendo outros isocianatos*

3824.90.33 *Contendo aminas graxas (gordas*) de C₈ a C₂₂*

3824.90.34 *Contendo polietilenoaminas e dietilenotriaminas, próprias para a coagulação do látex*

3824.90.35 *Outras, contendo polietilenoaminas*

3824.90.36 *Misturas de mono-, di- e triisopropanolaminas*

3824.90.37 *Reticulantes para silicones*

3824.90.39 Outras

O produto não corresponde a nenhum dos subitens de 3824.90.31 a 3824.90.37. Logo, deve ser classificado no subitem residual 3824.90.39, por inexistência de um subitem específico.

Poder-se-ia questionar a possibilidade de enquadramento no código NCM 3824.90.33 *Contendo aminas graxas*, mas não é um enquadramento possível, uma vez que o produto não é uma mistura de aminas, mas uma mistura de alquil dietanolaminas (uma mistura de álcoois e aminas) - Laudo URFGS e IT nº 15/2001.

Dessa forma, compartilho das conclusões a que chegaram anteriormente, em julgados do mesmo produto e para o mesmo contribuinte, o acórdão nº 303-35.244, de 24 de abril de 2008, e o acórdão nº 3102-000.946, de 28 de fevereiro de 2011.

Com base nas Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado RGI 1 (texto de posição 38.24) e 6 (texto da subposição 3824.90) e na Regra Geral Complementar da Nomenclatura Comum do Mercosul RGC 1 (textos do item 3824.90.3 e do subitem 3824.90.39), constantes da Nomenclatura Comum do Mercosul aprovada pelo Decreto nº 2.376, de 1997, com alterações posteriores, e da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (Tipi) aprovada pelo Decreto nº 4.542, de 2002, a mercadoria classifica-se no código NCM 3824.90.39.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.