



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 11050.002554/2003-23
Recurso nº : 130.562
Sessão de : 17 de outubro de 2007
Recorrente : KILLING S/A TINTAS E SOLVENTES
Recorrida : DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.376

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.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


TARASIO CAMPELO BORGES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Segunda Turma da DRJ Florianópolis (SC) que julgou procedentes os lançamentos do Imposto de Importação¹ e do Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado à importação², ambos acrescidos de juros de mora equivalentes à taxa Selic e de multa proporcional (75%, passível de redução). No primeiro dos dois lançamentos também é exigida a multa de 1% sobre o valor aduaneiro das mercadorias em face de erro no item do código NCM declarado pela importadora (Medida Provisória 2.158, de 24 de agosto de 2001, artigo 84, inciso I).

Segundo a denúncia fiscal fundamentada em laudo técnico do Laboratório de Análises da Fundação de Desenvolvimento da Unicamp (Funcamp)³, KILLING S.A. TINTAS E SOLVENTES recolheu a menor tanto o Imposto de Importação quanto o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) vinculado à importação de mercadorias incorretamente classificadas em declarações de importação registradas no período de 22 de março de 1999 a 15 de janeiro de 2003 e desembaraçadas no período de 22 de março de 1999 a 20 de janeiro de 2003.

Código NCM/SH⁴ adotado pela empresa: 3908.90.90⁵.

Código NCM/SH exigido pelo fisco: 3908.90.20⁶.

¹ Auto de infração do Imposto de Importação acostado às folhas 1 a 32.

² Auto de infração do Imposto sobre Produtos Industrializados acostado às folhas 33 a 59.

³ Laudos de análises acostados às folhas 209 a 211 e complementados às folhas 213 a 235. Amostras extraídas das mercadorias desembaraçadas por intermédio da Declaração de Importação 02/0070575-4 (folhas 167 a 169), recebidas pelo laboratório no dia 20 de novembro de 2002.

⁴ Nomenclatura Comum do Mercosul – Sistema Harmonizado.

⁵ [39.08] POLIAMIDAS EM FORMAS PRIMÁRIAS [3908.10] – Poliamida -6, -11, -12, -6,6, -6,9, -6,10 ou -6,12 [3908.90] - Outras [3908.90.90] Outras.

⁶ [39.08] POLIAMIDAS EM FORMAS PRIMÁRIAS [3908.10] – Poliamida -6, -11, -12, -6,6, -6,9, -6,10 ou -6,12 [3908.90] - Outras [3908.90.20] Obtidas por condensação de ácidos graxos dimerizados ou trimerizados com etilenaminas.



Mercadorias descritas nas adições das quarenta declarações de importação de folhas 61 a 206 cuja classificação é matéria litigiosa:

- Poliamida em formas primárias – Thermelt 105.

- Poliamida em formas primárias – Thermelt 135.

- Poliamida em formas primárias – Thermelt 168.

Dos ensaios realizados pelo Laboratório de Análises da Funcamp, nos quais descreveram o aspecto físico, promoveram a identificação por infravermelho, mediram a faixa de fusão e observaram a inexistência de resíduos de ignição (800°C por 2h), os técnicos concluíram: “trata-se de Poliamida obtida a partir da reação de Ácido Graxo e Poliamina, na forma de grânulos [grânulos esféricos irregulares amarelados]”⁷.

Os quesitos formulados pela Seção de Controle Aduaneiro (Saana) da DRF em Rio Grande (RS)⁸ foram assim respondidos nos laudos de folhas 209 a 211:

1) Trata-se de poliamida em forma primária?

- Sim, trata-se de Poliamida obtida da reação de Ácido Graxo e Poliamina, na forma de grânulos, uma Resina de Poliamida, Outra Poliamida em forma primária.

2) Trata-se de poliamida -6, -11, -12, -6,6, -6,9, -6,10 ou -6,12?

- Não.

3) Sendo poliamida -6 ou -6,6, é com ou sem carga?

- Prejudicada.

⁷ Laudos de análises acostados às folhas 209 a 211.

⁸ Quesitos redigidos no pedido de exame de folhas 208.

4) Sendo poliamida, é obtida por condensação de ácidos graxos dimerizados ou trimerizados com etilenaminas?

- De acordo com Literatura Técnica, mercadorias de nome comercial THERMELT são Resinas de Poliamida obtidas a partir da reação de policondensação entre Ácido Graxo Dimerizado, Ácido Graxo Monocarboxílico e Diamina.

5) Sendo negativas as respostas aos quesitos acima, que produto é e qual a sua utilização?

- De acordo com Literatura Técnica, mercadorias de nome comercial THERMELT são utilizadas como Adesivo Termofusível para aplicações em elementos filtrantes de ar, óleo e gasóleo, componentes eletrônicos, etc.

Provocado pela repartição de origem, o Laboratório de Análises da Funcamp complementou os laudos inicialmente elaborados e ratificou a primeira conclusão, nestas palavras: "trata-se de Poliamida obtida a partir da reação de Ácido Graxo e Poliamina, na forma de grânulos, Resina de Poliamida obtida por condensação de Ácidos Graxos Dimerizados ou Trimerizados com Etilenaminas, Outra Poliamida, em forma primária."⁹

Regularmente intimada do lançamento, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 238 (volume I) e 260 (volume II), assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

1 - Que a classificação adotada pela fiscalização está incorreta, pois foi baseada no laudo que não conclui definitivamente sobre o produto em questão. A própria fiscalização por não ter considerado que a resposta aos quesitos formulados fosse objetiva, solicitou novamente esclarecimentos ao laboratório o qual ratificou o laudo anterior. Porém o laudo atesta que o produto em exame de nome comercial THERMELT "são resinas de poliamida obtidas da reação de policondensação entre Ácido Graxo Dimerizado, Ácido Graxo Monocarboxílico e Diamina". Já a classificação pretendida pela fiscalização descreve estas resinas como obtidas por condensação de ácidos graxos dimerizados ou trimerizados com etilenaminas. Alega que diamina é um grupo químico do qual fazem parte várias substâncias, entre elas a etilenamina. Desta forma, como diamina não é etilenamina, e não se podendo afirmar que concorreu somente a etilenamina na condensação com os ácidos graxos, não se pode classificar no código específico que contenha esta substância e sim cabe a classificação mais geral

⁹ Laudos de análises complementares, terceiro parágrafo das folhas 218, 229 e 235.

Processo nº : 11050.002554/2003-23
Resolução nº : 303-01.376

“outras poliamidas de formas primárias”, código 3908.90.90. Junta Laudo Técnico emitido pelo Laboratório de Materiais Poliméricos da UFGRS (fls. 266 e 267) para comprovar o alegado.

2 - Protesta pela inaplicabilidade da taxa SELIC como juros de mora, sendo este um fator de acréscimo de débitos que afronta o § 1.º do art. 161 do CTN, segundo o qual, não dispondo a lei de modo diverso, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% ao mês. Junta Jurisprudência do STF com entendimento idêntico ao seu.

3 - Alega que houve cerceamento de defesa ao estipular redução da multa de ofício para pagamento no prazo de 30 dias ou por parcelamento, impondo a quem exercer o direito de defesa, impugnando o auto de infração, o agravamento da multa em 100%.

4 - Entende ser indevida a aplicação da multa de ofício e a multa de 1% sobre o valor aduaneiro, pois elas são decorrentes de classificação incorreta e não houve erro na classificação das mercadorias.

5 - Por fim pede a improcedência do Auto de Infração, com cancelamento das exigências de II e IPI ou, caso sejam mantidos, sejam expurgados os acréscimos concernentes aos juros SELIC e multa. Formula quesitos, requerendo a realização de perícia por estar diante de intrincado problema de classificação fiscal de produto na TEC.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Período de apuração: 22/03/1999 a 15/01/2003

Ementa: CÓDIGO DA NCM 3908.90.20.

Classificam-se neste código as poliamidas em formas primárias que tenham sido obtidas por condensação de ácidos graxos dimerizados ou trimerizados com etilenaminas.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

JPB

Processo nº : 11050.002554/2003-23
Resolução nº : 303-01.376

Período de apuração: 22/03/1999 a 15/01/2003

Ementa: PERÍCIA TÉCNICA. COMPLEMENTAÇÃO.

Dispensável nova perícia técnica, quando os elementos que integram os autos, inclusive os laudos já existentes, revelam-se suficientes para formação da convicção e consequente julgamento do feito.

CERCEAMENTO DE DEFESA. REDUÇÃO DE MULTAS.

Não caracteriza cerceamento de defesa a redução da multa de ofício por pagamento ou parcelamento do crédito tributário. A impugnação é o instrumento para usufruir a ampla defesa garantida constitucionalmente.

Assunto: Obrigações Acessórias

Período de apuração: 22/03/1999 a 15/01/2003

Ementa: MULTA DE 1% SOBRE O VALOR ADUANEIRO DA MERCADORIA.

Aplica-se a multa de 1% sobre o seu valor aduaneiro, a classificação incorreta de mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul – NCM.

MULTA DE OFÍCIO DO II E IPI

Aplica-se a multa de ofício nos casos de declaração inexata, por desclassificação tarifária da mercadoria, quando o importador não a descreve corretamente.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 22/03/1999 a 15/01/2003

Ementa: JUROS DE MORA. UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC.

Compete à autoridade administrativa aplicar e exigir o cumprimento das disposições contidas em lei tendo em vista o caráter vinculado de sua atuação.

Processo nº : 11050.002554/2003-23
Resolução nº : 303-01.376

A cobrança de juros de mora em percentual equivalente à taxa Selic está prevista em lei.

Lançamento Procedente

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Florianópolis (SC), recurso voluntário foi interposto às folhas 290 a 310 (volume II). Nessa petição, as razões iniciais são reiteradas noutras palavras.

A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo e encaminhou para a segunda instância administrativa¹⁰ os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro e submetidos a julgamento em dois volumes, ora processados com 339 folhas. Na última delas consta o registro da distribuição mediante sorteio.

É o relatório.

¹⁰ Despacho acostado à folha 338 determina o encaminhamento dos autos para este Terceiro Conselho de Contribuintes.



VOTO

Conselheiro TARÁSIO CAMPELO BORGES, Relator

Versa o litígio, conforme relatado, sobre exigência de diferença de tributos (Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado à importação), afora juros e multas, todos decorrentes da importação das mercadorias Thermelt 105, Thermelt 135 e Thermelt 168, então classificadas pela importadora no código NCM 3908.90.90¹¹, enquanto o fisco entende correto o código NCM 3908.90.20¹².

Sobre a identificação dessas mercadorias, após descrever o aspecto físico, promover a identificação por infravermelho, medir a faixa de fusão e observar a inexistência de resíduos de ignição (800°C por 2h), laudo técnico elaborado pelo Laboratório de Análises da Funcamp, a pedido da Seção de Controle Aduaneiro (Saana) da DRF em Rio Grande (RS), conclui: “trata-se de Poliamida obtida a partir da reação de Ácido Graxo e Poliamina, na forma de grânulos, Resina de Poliamida obtida por condensação de Ácidos Graxos Dimerizados ou Trimerizados com Etilenaminas, Outra Poliamida, em forma primária.”¹³

Por outro lado, o Laboratório de Materiais Poliméricos da Escola de Engenharia da Universidade Federal do Rio Grande do Sul, contratado pela ora recorrente ainda na fase de impugnação da exigência fiscal, fez ensaio para caracterização espectroscópica ao infravermelho numa amostra do produto “Thermelt V8 ROD 135” e dentre suas conclusões, consta: “não se pode afirmar com certeza, por infravermelho, qual(is) a(s) amina(s) usada(s) na obtenção da poliamida.”¹⁴

No enfrentamento dessas conclusões contraditórias, a relatora do caso no julgamento de primeira instância, considerou irrelevante a incerteza denunciada no laudo oferecido pela então impugnante, conforme trecho do voto que reproduzo:

¹¹ [39.08] POLIAMIDAS EM FORMAS PRIMÁRIAS [3908.10] – Poliamida -6, -11, -12, -6,6, -6,9, -6,10 ou -6,12 [3908.90] - Outras [3908.90.90] Outras.

¹² [39.08] POLIAMIDAS EM FORMAS PRIMÁRIAS [3908.10] – Poliamida -6, -11, -12, -6,6, -6,9, -6,10 ou -6,12 [3908.90] - Outras [3908.90.20] Obtidas por condensação de ácidos graxos dimerizados ou trimerizados com etilenaminas.

¹³ Laudos de análises complementares, terceiro parágrafo das folhas 218, 229 e 235.

¹⁴ Laudo técnico de ensaio, folha 266.

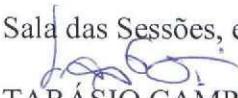
[...] cumpre esclarecer que a descrição da classificação 3908.90.20, “poliamidas em formas primárias – outras – obtidas por condensação de ácidos graxos dimerizados ou trimerizados com etilenaminas”, não faz referência a uma obrigatoriedade da utilização de somente a etilenamina na reação química [sic], mas sim, de que ela deva ser utilizada no processo de condensação.¹⁵

Assim, com o objetivo de enriquecer a instrução dos autos deste processo, voto pela conversão do julgamento do recurso voluntário em diligência à repartição de origem para que a autoridade administrativa competente:

a) solicite ao Laboratório de Análises da Funcamp justificativa de sua conclusão diante do que alega o Laboratório de Materiais Poliméricos da UFRS (impossibilidade de afirmar, “com certeza, por infravermelho, qual(is) a(s) amina(s) usada(s) na obtenção da poliamida.”¹⁶);

b) emita juízo de valor acerca do resultado da providência solicitada.

Posteriormente, após facultar à recorrente oportunidade de manifestação quanto ao resultado da diligência, providenciar o retorno dos autos para esta câmara.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.

TARÁSSIO CAMPELO BORGES - Relator

¹⁵ Voto condutor do acórdão recorrido, terceiro parágrafo da folha 280.

¹⁶ Laudo técnico de ensaio, folha 266.