



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO N° : 11128.000426/98-11
SESSÃO DE : 14 de abril de 2003
ACÓRDÃO N° : 301-30.600
RECURSO N° : 121.600
RECORRENTE : BASF S.A
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO FISCAL II/IPI.

Os vários pareceres que concluem pela não estabilização do produto e dois relatórios do Instituto Nacional de Tecnologia que apenas indicam a possibilidade de que o produto "ULTRAFORM N 2320-003" é não estabilizado impossibilitam a sua classificação e a convicção de um correto julgamento.

RECURSO PROVIDO POR MAIORIA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Luiz Sérgio Fonseca Soares.

Brasília-DF, em 14 de abril de 2003

MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente

ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS HENRIQUE PRADO MEGDA, JOSÉ LENCE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e ROOSEVELT BALDOMIR SOSA. Ausente a Conselheira MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.600
ACÓRDÃO N° : 301-30.600
RECORRENTE : BASF S.A
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada importou o produto descrito nas declarações de importação nº 97/0701586-1 e 97/0769958-2 (fls. 12/14 e 26/28) como “LUVISKOL VA 37 E / copolímero de vinilpirrolidona-acetato de vinila” e “ULTRAFORM N 2320-003 NATURAL / poliacetal sem carga”, classificando-os nos códigos 3905.9139 e 3907.10.22 respectivamente.

Em ato de revisão aduaneira a fiscalização desclassificou os produtos, com base nos laudos emitidos pelo LABANA. Com relação ao produto de nome comercial LUVISKOL VA 37 o laudo de fls. 22 identificou a amostra retirada como “preparação à base de Poli (acetato de vinila/vinil pirrolidona) e solvente, na forma de solução”, acrescentando que essa mercadoria é utilizada como agente formador de filme spray para cabelos e loções fixadoras, enquanto o produto de nome comercial ULTRAFORM N2320 o laudo de fls. 36 concluiu tratar-se de “poliacetal estabilizado, um produto de poliadição, na forma de grânulos”, esclarecendo que a mercadoria é utilizada na indústria automobilística, elétrica, telecomunicações e aplicações mecânicas.

Como consequência, foi lavrado Auto de Infração (fls. 1/8), para reclassificar o produto importado LUVISKOL VA 37 na posição 3905.91.32 referente a “copolímeros de vinilpirrolidona e acetato de vinila, em solução alcoólica” bem como o produto ULTRAFORM N2320 na posição 3907.10.29 como “outros poliacetais” e exigir a diferença do imposto de importação, imposto sobre produtos industrializados vinculado, juros de mora e multas dos artigos 44 e 45 da Lei nº 9.430/96.

Inconformada, a interessada apresentou impugnação (fls. 44/51), alegando que:

- com relação ao produto LUVISKOL aceita a reclassificação e não apresenta defesa;
- o produto ULTRAFORM N2320 é marca registrada da linha Basf de poliacetal, sendo um polímero de cadeia linear sem ramificações, obtido do triloxano e outro monômetro possuidor

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.600
ACÓRDÃO N° : 301-30.600

de estrutura altamente cristalina, não se tratando de poliacetal estabilizado como afirma o LABANA, porque para ser aplicado comercialmente o produto deve sofrer processos industriais prévios, quando, somente nesta etapa, são aplicados vários aditivos dentre eles os estabilizantes;

Fundamenta suas alegações com os seguintes documentos:

- Relatório Técnico do INT nº 102302;
- Relatório Técnico do INT nº 102699;
- Certificado nº 162/93 da Universidade de São Carlos;
- Certificado nº 184/93 da Universidade de São Carlos;
- Laudos nº 3613/93 e 5852 do LABANA;
- Laudo Técnico da DAP AGESBC;
- Parecer do engenheiro químico Hely Andrade Júnior;
- Decisão administrativa no Processo nº 10485007645/93-12;
- O próprio LABANA, em laudos anteriores, entendeu pela não estabilidade do produto, sendo certo que o engenheiro químico Hely Júnior, em seu parecer explana possível causa que justificaria o fato de o laudo ora atacado concluir equivocadamente que o produto em questão é estabilizado;
- Embora os pareceres acostados tenham sido requeridos pela empresa POLYFORM, a referida empresa importa o produto em apreço da BASF, de sorte que tanto o produto dos laudos como o presente, se originam do mesmo fabricante, devendo portanto produzir eficácia também no processo em análise, pela aplicação do parágrafo 3º do art. 30 do Decreto nº. 70.235/72;
- Provado que a mercadoria em questão trata-se de um produto não estabilizado, verifica-se que a classificação adotada pelo importador está correta, ao passo que a do Fisco em posição genérica não pode prevalecer ante a existência de um código mais específico, de acordo com a 3ª RGI, alínea "a";



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.600
ACÓRDÃO N° : 301-30.600

- Descabe a aplicação da multa do inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/96, em face do que estabelece o ADN 10/97, visto que o produto foi corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado;
- Pela mesma razão também é incabível a multa do IPI, vez que a diferença de recolhimento funda-se em divergência entre o fisco e o impugnante, quanto à classificação do produto em questão;
- do mesmo modo, também é incabível a multa do inciso II do art. 526 do RA, na medida em que, o produto que chegou ao país não é um produto diverso do descrito na DI, haja vista a conclusão do laudo do LABANA.

A Delegacia de Julgamento emitiu a Resolução nº. 000335/99 (fls. 96/97) para emissão de novo laudo do LABANA, com as seguintes questões:

1. As amostras analisadas foram estabilizadas por quais aditivos?
2. As amostras analisadas encontram-se prontas para uso geral?
3. Em caso de resposta afirmativa, qual a sua utilização?

Em resposta à Resolução, o LABANA através da Informação Técnica nº. 0128/99, assim concluiu:

1. de acordo com os ensaios realizados, a mercadoria contém o aditivo estabilizante bis[3-(3-t-butil-4-hidroxi-5-metifenil)propionato] de trietileno-glicol (composto fenólico);
2. a mercadoria analisada contém um aditivo estabilizante que impede a degradação térmica de poliacetal, o que a torna apta para a fabricação de peças por processos de injeção. Dependendo do processamento e aplicação final, será necessário a adição de maior ou menor quantidade de aditivos que atendam finalidades específicas.

Com a reabertura de prazo, foi apresentada nova impugnação(fls. 109/112) repisando as mesmas alegações e acrescentando que:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.600
ACÓRDÃO N° : 301-30.600

- as informações do LABOR não trazem as normas nas quais se basearam os testes efetuados, nem ao menos entraram em detalhes acerca da quantidade do aditivo estabilizante que alegam ter encontrado no produto importado;
- não houve, em nenhum momento, qualquer argumento que refutasse frontalmente as conclusões a que chegaram os diversos experts que produziram os laudos acostados pela defesa.

A Autoridade de Primeira Instância julgou procedente a ação fiscal, e justificou sua decisão com base nos seguintes argumentos:

- tanto o fisco quanto o importador concordam com o enquadramento tarifário até o nível de item tarifário, discordam apenas do subitem, nestes termos, ressalte-se a posição 3907 com o seguinte desdobramento:

3907.10.22 – nas formas previstas na Nota 6-“b” deste Capítulo, não estabilizados.

3907.10.29 – outros.

Ressalte-se também as alíneas “a” e “b” da Nota 6 do capítulo 39:

Capítulo 39

Plásticos e suas obras

Notas

(...)

6. na acepção das posições 3901 a 3914, a expressão formas primárias aplica-se unicamente às seguintes formas:

- a) líquidos e pastas, incluídas as dispersões (emulsões e suspensões) e as soluções;
 - b) blocos irregulares, pedaços, grumos, pós (incluídos os pós para moldagem), grânulos, flocos e massas não coerentes semelhantes.
- da leitura acima e da análise pelo laboratório ter identificado o produto importado como um poliacetal estabilizado o litigio cinge-se ao fato de ser estabilizado ou não, como sugere o importador;
 - o laudo técnico de fls. 3001/97 não se utilizou do controvertido ensaio por decomposição técnica para identificar a presença de aditivos estabilizantes na mercadoria importada;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.600
ACÓRDÃO N° : 301-30.600

- e no que concerne aos certificados e relatórios técnicos acostados pela defesa, cujos ensaios não puderam comprovar a presença de estabilizantes no poliacetal examinado, cumpre ressaltar que, à parte o fato de as amostras utilizadas pelos respectivos laboratórios, porque distintas da amostra analisada pelo LABANA, não poderem ser admitas como contraprova nestes autos, o que também se verifica é que nenhum dos laboratórios, suscitados pela impugnante, utilizou-se do mesmo método de análise empregado pelo LABANA para a identificação dos aditivos em questão;
- e que o método utilizado pelo LABANA, além de apontar a presença de estabilizantes, identificou a natureza desses aditivos, como o tipo fenólico;
- a impugnante não traz à colação o parecer de nenhum expert que conteste a confiabilidade do método de ensaio utilizado pelo LABANA, na elaboração do laudo 3001/97;
- a informação acerca da quantidade de aditivos utilizados é absolutamente irrelevante na espécie em questão, já que o que define o correto enquadramento tarifário do poliacetal em comento, é a presença, e não a quantidade dos agentes estabilizantes no poliacetal importado;
- a reclassificação proposta pelo fisco, no código 3907.10.29 da TEC, respalda-se no fato de que, a *contrariu sensu* do que estabelece o texto do subitem tarifário 3907.10.22 é vedado o enquadramento dos poliacetais sem carga, naquele código, quando estabilizados, restando, por conseguinte, a correta classificação da mercadoria em apreço no subitem residual indicado pela fiscalização, já que em perfeita consonância com o que dispõe a 1^a. RGI;
- apesar da impugnante ter mencionado a decisão do Processo nº 10845.007645/93-12, a jurisprudência administrativa sobre o enquadramento tarifário do ULTRAFORM N 2320 já foi inclusive objeto de reiteradas decisões nesta DRJ/SPO, tais como as de nº. 10.997/97-42.466 e 10753/98-42.749, todas contrárias às pretensões do importador em classificar o referido produto como um poliacetal não estabilizado;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.600
ACÓRDÃO Nº : 301-30.600

- no mesmo sentido o Ac nº. 303-28.294, de 26/09/95 do Terceiro Conselho de Contribuintes;
- quanto às penalidades, no que concerne às multas de ofício, são igualmente cabíveis em sua aplicação, ao contrário do que requer a impugnante ao invocar o Ato Declaratório nº 10/97, visto que não se trata só de classificação errônea. Porquanto, tendo sido omitida pelo importador a presença de aditivos estabilizantes do tipo fenólico no poliacetal importado é inequívoco que a referida mercadoria não foi corretamente descrita, ocorrendo *in casu* a declaração inepta e inquestionavelmente a falta de recolhimento dos impostos devidos;
- descabe a apreciação da multa do inciso II do art. 526 do RA, por não ter sido aplicada fiscalização.

Em seu recurso, a empresa repete os argumentos já apresentados na impugnação.

A Recorrente comprovou o depósito (fls. 136) recursal exigido pela Medida Provisória nº 1.621-30, de 12/12/97.

Em 12/04/2000 o julgamento do Recurso nº 120.743 foi convertido em diligência, através da Resolução nº 301-1.155.

Em 14/02/2001 o recurso em questão foi retirado de pauta para aguardar julgamento do Recurso de nº 120.743, por tratar-se da mesma matéria.

Em resposta à Resolução nº 301-1.155, foram anexados aos autos o Relatório do INT, a manifestação do contribuinte sobre o referido laudo com comentários do Engenheiro químico Hely de Andrade.

Em 14/04/2003 foi anexado o Relatório de ensaio nº 005/03 do Instituto Nacional de Tecnologia em atendimento à Resolução nº..... referente ao Recurso nº 120.743.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.600
ACÓRDÃO Nº : 301-30.600

VOTO

O processo trata de determinar se o produto descrito como "ULTRAFORM N 2320" classifica-se na posição TEC 3907.10.29, adotada pela Fiscalização, ou se, na posição TEC 3907.10.22, conforme entendimento da Recorrente.

Inicialmente é importante observar que, apesar do recurso não contestar a decisão de Primeira Instância e simplesmente repetir os argumentos já apresentados na peça impugnatória, foram anexados novos documentos em resposta à Resolução nº 301-1.155 e a Resolução nº referente ao recurso ora sobreposto.

Como o ponto central da questão resume-se em determinar se o produto importado é ou não estabilizado, para que se proceda à correta classificação, analisaremos o novo laudo técnico emitido pelo INT, bem como a manifestação do recorrente relativa a este novo laudo, exarada dos comentários do Engenheiro Químico Hely de Andrade também anexada e ainda o Relatório de Ensaio nº 005/03.

Primeiramente é válido salientar que, a classificação de um produto depende de sua identificação, e que somente após ter sido perfeitamente identificado é que deve-se proceder à metodologia de classificação.

Objetivando essa identificação, passamos a analisar as seguintes peças constantes dos autos:

- 1- segundo a conclusão do LABANA (fls.36) "trata-se de "um poliacetal estabilizado, um produto de poliadição, na forma de grânulos" (grifo nosso);
- 2- segundo a alegação da Recorrente em laudos anteriores, de outra empresa, o próprio LABANA entendeu pela não estabilidade do produto;
- 3- segundo a Informação Técnica do LABANA (fls. 68): além de ter ratificado a conclusão do laudo já emitido, acrescentou que o estabilizante é do tipo fenólico;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.600
ACÓRDÃO N° : 301-30.600

4- quanto ao Relatório do INT em resposta ao quesito 1, formulado pelo Terceiro Conselho de Contribuintes, para esclarecer se o produto ULTRAFORM 2320 é um produto estabilizado, o Relatório do INT assim respondeu:

“o produto Ultraform 2320 apresenta na sua composição somente o estabilizante Irganox em concentração muito abaixo do que é normalmente empregado em poliacetais estabilizados”;

- Já em resposta ao quesito, formulado pelo interessado, se a mercadoria tem o mesmo comportamento térmico que os demais Ultraform intencionalmente estabilizados, o INT respondeu que:

“Nesse caso específico, onde se pesquisa a presença ou ausência de estabilizantes, o resultado não seria conclusivo, uma vez que a amostra em questão contém em quantidade muito pequena, o estabilizante Irganox 245”. E esclarece que possivelmente a presença do estabilizante é necessária no processo de produção do poliacetal para inibir a despolimerização e outros efeitos, evitando-se a degradação, por se tratar de uma quantidade muito pequena, comparada às encontradas nos outros produtos considerados estabilizados;

5 – Por fim o Relatório de Ensaio nº 005/03 emitido em 07/03/2003, assim respondeu ao quesito formulado pelo Terceiro Conselho de Contribuintes:

“3 - Qual a proporção de irganox 245 no ULTRAFORM 2320-003 que o torna um produto estabilizado?

... para classificar o ULTRAFORM 2320-003 como um produto estabilizado é preciso saber qual demanda esta estabilização atende, uma vez que a quantidade de IRGANOX 245 encontrado no ULTRAFORM N2320-003 está muito próxima ao limite mínimo, sugerindo que esta estabilização vise a proteção durante a etapa de fabricação ou processamento”.(grifo nosso).

E conclui que:

“fica claro que a quantidade de IRGANOX 245 encontrada no ULTRAFORM N2320-003 é oriunda da etapa de pelletização, o que torna este material estabilizado para o uso final”

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.600
ACÓRDÃO N° : 301-30.600

Conforme se verifica, a questão é de fato polêmica, ou seja, o laudo do Labana afirma e ratifica que o produto analisado é estabilizado, enquanto o laudo do INT, bem como o Relatório também do INT não conclui claramente que o produto é estabilizado, mas sim que contém uma pequena quantidade de estabilizante necessária possivelmente para o processo de produção do poliacetal.

Por sua vez, na manifestação apresentada pelo recorrente sobre o laudo, o Engenheiro Químico ao comentar as respostas apresentadas alega que o Relatório do INT modificou o quesito de "é estabilizado?" para: "contém estabilizante?", o que quimicamente é extremamente diferente.

De fato concordo tanto com o engenheiro químico como com o recorrente no sentido de que o laudo apresentado pelo INT é inconclusivo, ou seja, não esclarece totalmente a questão da estabilização, porque afirma apenas que o produto contém o estabilizante irganox, mas que pela pequena quantidade não pode concluir tratar-se de um produto estabilizado.

De se ressaltar que, o recorrente não se farta de querer demonstrar a sua razão, a ponto de solicitar que o INT realize a análise por Tempo de Indução Oxidativa, e que comente as conclusões do Relatório Técnico do INT nº 102699/96 e pelo Projeto IMA nº 489/98 para esclarecer definitivamente a questão.

Entretanto, entendo que não se trata de tentar mais uma vez esclarecer se o produto é estabilizado ou não, já que ambas as partes concordam sobre a presença do estabilizante irganox, mas sim de que esta informação é insuficiente para determinar se o produto é ou não estabilizado.

Assim é que não cabe mais a realização de outra análise, porque já são tantas as informações sobre esta questão de ser estabilizado ou não, que se conclui pela impossibilidade de tal esclarecimento, face às inúmeras tentativas com resultados inconclusivos.

Apesar de não haver divergências com relação à identificação do produto, as informações com relação à sua estabilização são conflitantes, o que significa que o produto não foi perfeitamente identificado, logo não podemos determinar a sua classificação, como requer a metodologia de classificação.

Cabe acrescentar que sobre esta mesma questão em processo idêntico, concordo com os seguintes esclarecimentos emitidos pelo Ilustre Conselheiro José Luiz Novo Rossari no Recurso nº 120.743:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.600
ACÓRDÃO N° : 301-30.600

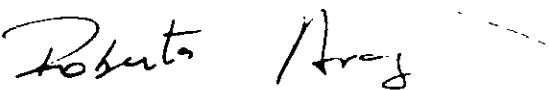
“A Nomenclatura Comum do Mercosul, com base no Sistema Harmonizado, não estabelece percentuais para que o produto seja considerado estabilizado, nem determina o momento em que o produto seja estabilizado, seja para a sua elaboração ou para a sua utilização ou comercialização final. Diante da inexistência do estabelecimento de níveis de estabilização pela NCM, resta, para efeitos de classificação fiscal, a utilização, pura e simples, dos pareceres técnicos que conceituem e indiquem a estabilidade ou não dos produtos. Em decorrência, não vejo como se possa deixar de levar em consideração as conclusões expendidas nos laudos técnicos existentes nesse processo, e destinados à própria identificação do produto.

...
A análise e interpretação integradas dos pareceres constantes do processo e pertinentes ao produto, concluem pelo entendimento no sentido de que o produto objeto da ação fiscal é um poliacetal que contém aditivo estabilizante, mas não se trata de um poliacetal estabilizado. Nesses termos, a tão-só presença de estabilizante em um produto, não significa que o mesmo se encontre estabilizado nos termos e para os efeitos da Nomenclatura Comum do Mercosul. Entendimento contrário levaria à conclusão de que qualquer que fosse o percentual de estabilizante encontrado, inclusive traços do mesmo, induziria a considerar o produto como estabilizado.”

Portanto, os vários pareceres existentes nos autos que concluem pela não estabilização do produto e os dois relatórios do Instituto Nacional de Tecnologia que apenas indicam a possibilidade de que o estabilizante encontrado é uma quantidade mínima em relação aos produtos estabilizados e que possivelmente tenha sido adicionada só para evitar a degradação do produto “ULTRAFORM” impossibilitam a sua classificação e a convicção de um correto julgamento.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2003


ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO - Relatora

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº: 11128.000426/98-11
Recurso nº: 121.600

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301-30.600.

Brasília-DF, 14 de maio de 2003.

Atenciosamente,


Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em: