



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

Processo nº 11128.001492/2004-72
Recurso nº 144.261 Voluntário
Acórdão nº 3202-00.160 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de agosto de 2010
Matéria II / CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente M. CASSAB COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA
Recorrida DRJ - SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 30/01/2003

CLASSIFICAÇÃO FISCAL - IMPORTAÇÃO.

Os produtos denominados "VITAMINA E 50% (Acetato de DL-ALFA-Tocoferol) e o denominado VITAMINA D3 500 (Colecalciferol)", enquadram-se nos códigos NCM 2936.28.12 e 2936.29.21, respectivamente. Classificação fiscal indicada por Consulta Fiscal e que deve ser mantida.

EFEITOS DA CONSULTA DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL. A resposta à consulta vincula a Administração Pública ao entendimento exarado, bem como o Consulente, pois se trata de norma individual e concreta.

MULTA DE 1% DO VALOR ADUANEIRO.

Não há dúvidas no tocante à inaplicabilidade da referida multa ao caso em tela, sob pena de negar validade ao procedimento do contribuinte, eis que em conformidade com a orientação recebida, resultante de resposta fornecida em consulta anteriormente formulada.

IMPOSIÇÃO DE MULTA POR INFRAÇÃO AO CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS IMPORTAÇÕES.

É incabível a aplicação da multa por falta de licenciamento de importação quando cumpridos todos os requisitos e com correta descrição das mercadorias.

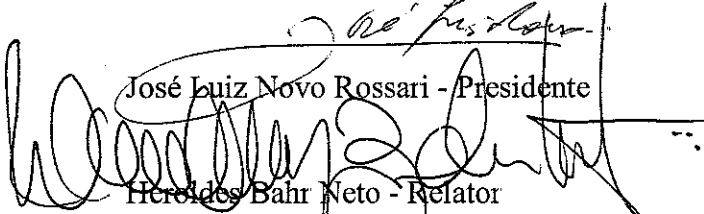
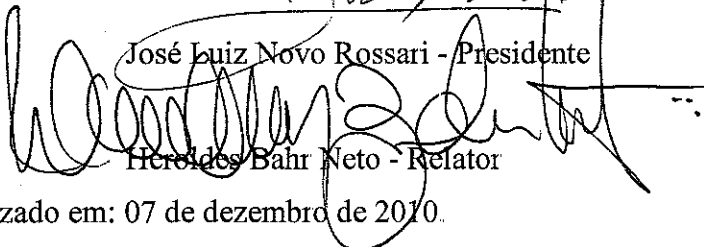
MULTA DE OFÍCIO - 75% sobre a diferença do imposto - art. 44, I da Lei 9.430/93. EXCLUSÃO.

Inexiste razão para onerar o sujeito passivo com penalidade que não lhe é imputável devido à inocorrência de infração à legislação.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencido o conselheiro João Luiz Fregonazzi que dava provimento apenas quanto ao produto “vitamina E”. O conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior declarou-se impedido.


José Luiz Novo Rossari - Presidente

Heroldes Bahr Neto - Relator

Formalizado em: 07 de dezembro de 2010.

Participaram do presente julgamento os conselheiros José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Heroldes Bahr Neto, João Luiz Fregonazzi, Rodrigo Cardozo Miranda e Gilberto de Castro Moreira Junior.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração nº 11.128.001492/2004-72 (fls. 1/12) lavrado para constituir o crédito tributário relativo ao **Imposto de Importação**.

O importador, por meio da DI nº 03/0084294-0 (fls. 13/18) registrada em 30/01/2003, submeteu a despacho 16.000 kg das mercadorias sob a designação “**VITAMINA E 50% Feed Grade – Acetato de DL-Alfa-Tocoferol (adição 001)**” e 2.000 kg da “**VITAMINA D3 500 – Colecalciferol (adição 002)**”, classificando-as nos códigos 2936.28.12 e 2936.29.21 da Tarifa Externa do MERCOSUL (TEC), respectivamente, com base nas consultas formuladas pelo Sindicato Nacional das Indústrias de Alimentação – SINDIRAÇÕES – do qual é filiada – sob números 10168.003154/98-36 e 10168.003161/98-00, de 29/04/1999 (fls. 96 a 108), alíquotas em 0% para II e IPI.

Referido Auto de Infração teve as seguintes ementas e fundamentos: 001. ***Declaração inexata de mercadoria*** (fls. 2 e 3); 002. ***Importação desamparada de guia de importação ou documento equivalente*** (fls. 3), 003. ***Mercadoria classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul*** (fls. 3 e 4).

A tipificação legal utilizada foi a seguinte: artigos 2º, 97, 482 a 485, 489, 491, 570, 602, 603, I e IV, 604, IV, 636, I e § § 3º, 4º e 5º, além do 684, todos do Decreto 4.543/2002, combinados com o art. 84, I, da MP nº 2.158/01 e com a 1ª e 6ª RGI/SH.

A Importação foi bloqueada para fins de conferência física, tendo o Fisco proposto o encaminhamento da DI ao DIDAD-GCOF para a retirada de amostra para fins de exame laboratorial, visando à correta classificação fiscal dos produtos, o que foi deferido. Na oportunidade, formulou quesitos (fl. 30).

Realizada a abertura dos contêineres e feita a verificação das mercadorias com base no art. 20 da IN SRF 206/02, procedeu-se a conferência física (fl. 32), tendo o laudo da FUNCAMP concluído que “***trata-se de Preparação constituída de Colecalciferol (Vitamina D3) e Excipientes como Matéria Protéica, Polissacarídeo, Sacarose e Glicose, na forma de microesferas, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração, Preparação especificamente elaborada para ser adicionada à ração animal e/ou pré-misturas***”.



A Autoridade Fiscalizadora efetuou o respectivo desbloqueio, com base no art. 47 da IN SRF 206/2002 (fl. 34).

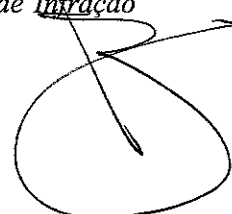
Com embasamento no laudo pericial, foi procedida à autuação (fls. 1 a 12), no sentido de que “*não se tratava somente de Acetato de Vitamina E (Tocoferol)*”, conforme indicado, mas sim, com base na Parte 1 do Laudo (fls. 35 a 38), de que se tratava de “*Preparação constituída de Acetato de Tocoferol (Acetato de Vitamina E) e Substâncias Inorgânicas à base de Sílica (excipiente), na forma de microesferas, não doseada, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração, uma Preparação especificamente elaborada para ser adicionada à ração animal e/ou pré-misturas*”; enquanto da análise da Parte 2 do Laudo, denota-se ter-se definido que “*não se tratava somente de Colecalciferol (Vitamina D3), mas sim efetivamente de ‘Preparação constituída de Colecalciferol (Vitamina D3) e Excipientes como Matéria Protéica, Polissacarídeo, Sacarose e Glicose, na forma de microesferas, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração, uma Preparação especificamente elaborada para ser adicionada à ração animal e/ou pré-misturas’*” (fl. 40).

Intimou-se a contribuinte (fls. 46) a recolher as diferenças dos tributos e multas resultantes da **reclassificação** da mercadoria dos Códigos **2936.28.12** e **2936.29.21** para o Código **2309.90.90** (fls. 46/49), com alíquotas de **9,50%** para o **II** e **0,00%** para o **IPI** (fls. 50) 53.02, de 26/03/2003, no montante de R\$ 40.743,40 (quarenta mi, setecentos e quarenta e três reais e quarenta centavos).

Portanto, a reclassificação se deu dos códigos: **2936.28.12** – “*Acetato de D-ou DL-alfa-tocoferol*”; e **2936.29.21** – “*Vitamina D (colecalfiferol)*”; para **2309.9090** – “*Outras*” com alíquota 0 e “*Ex 01*” *Preparações alimentícias para cães e gatos, não acondicionadas para venda a retalho*”, com alíquota 10%, conforme Dec. 4542/2002.

A interessada apresentou **impugnação tempestiva** (fls. 50 a 63), sustentando em sua defesa:

1. *Relata que promoveu a importação de 16 000 kg da mercadoria denominada VITAMINA “E” 50% (Acetato de DL-ALFA-Tocoferol) e 2 000 kg do produto denominado VITAMINA D3 500 (Colecalfiferol), enquadrando-as nas posições NCM 2936.28.12 e 2936.29.31, respectivamente, com base nas respostas às Consultas Administrativas formuladas pelo Sindicato Nacional das Indústrias de Alimentação – SINDIRACÕES autuadas sob nº 10168.003154/98-36 e 10 168 003161/98-00 (conforme Declaração de Importação nº 03/0084294-0, registrada em 30 de janeiro de 2003 (fls. 13 a 18)*
2. *Assevera que referidas Consultas concluíram que “o acetado de vitamina A apresentado na forma das mercadorias 1 e 2 deve ser classificado no código 2936.21.12” (fl. 51)*
3. *No entanto, em contrariedade à decisão da DINOM – Divisão de Nomenclatura, Classificação e Origem de Mercadorias, a Autoridade Fiscal, com base nos Laudos de Análise nº 0553.01 e 0553.02, de 26 de março de 2003, realizado pela FUNCAMP e alegadamente sem amparo legal, lavrou indevidamente o Auto de Infração impugnado.*



4. Argumenta que são equivocadas as desclassificações fiscais das aludidas mercadorias para o código 2309.90.90, como “preparações dos tipos utilizados na alimentação de animais”, motivo pelo qual deve ser mantida a classificação adotada pela contribuinte, nos códigos 2936.28.12 e 2936.29.21.
5. Sustenta a irrevogabilidade da decisão administrativa proferida em Consulta Fiscal, notadamente porque a DINOM é o órgão da Receita Federal competente para dirimir todas as dúvidas relativas à correta classificação fiscal das mercadorias importadas, conforme dispõe o art. 68 do Regimento Interno da Receita Federal (fl. 53).
6. Ressalta que não procedem as desclassificações tarifárias constantes do Auto de Infração atacado, mormente considerando a natureza das vitaminas que muitas vezes apresentam constituição química relativamente complexa e que podem ser estabilizadas para torná-las aptas à conservação ou transporte por adsorção em substâncias apropriadas, como o ácido silicílico, por exemplo (fls. 54 a 56).
7. Aduz, outrossim, que de acordo com as Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado, para fins de classificação da mercadoria, a posição mais específica prevalece sobre a mais genérica, bem como, pela matéria ou artigo que lhe confira a característica essencial (fl. 57).
8. Assim, resta claro que os produtos importados se tratam de vitaminas e não de outras preparações destinadas à elaboração de “ração animal”
9. Quanto à Vitamina “E” 50%, assevera que, em seu estado puro, somente é termoestável na ausência de oxigênio (ar) e da luz, propriedades que a torna de difícil manuseio e comercialização, haja vista que, para efeito de estocagem e transporte, requer o acondicionamento a vácuo, em recipientes herméticos e opacos, além do que se restringe demasiadamente à forma de manipulação, que deve ocorrer, de forma igualitária, sob estas condições (fl. 57)
10. Ademais, pontua que, tendo em vista o interesse precípua de aplicação da referida Vitamina na alimentação de animais, faz-se necessário que os produtos sejam de fácil transporte, manuseio e mistura, o que apenas pode ser observado na sua forma em pó.
11. Acrescenta que a presença de outros elementos tais como “Acetato de Tocoferol” e “Substância Inorgânica à base de Silica”, não tem o condão de tornar os produtos uma “preparação empregada na fabricação de ração para animais” capaz de excluí-los do Capítulo 29.
12. Salienta que as preparações para alimentação de animais são constituídas de mistura de diversos elementos nutritivos (tais como antioxidante,

aminoácidos, vitaminas, oligoelementos, etc), denominadas pré-misturas.

13. Assim, a Vitamina "D3 500" consiste em insumo para a produção da aludida pré-mistura, tendo em vista que tal vitamina tem aplicação para os usos em geral, uma vez que a Matéria Protéica, Polissacarídeo, Sacarose e Glicose adicionados ao produto, não modifica o caráter da Vitamina "D3 500".
14. Pondera acerca da indevida aplicação das multas previstas na MP nº 2 158 de 2001 e no art. 169 do Regulamento Aduaneiro, considerando a inexistência de declaração inexata da mercadoria, porque descrita sem qualquer imprecisão apta a prejudicar sua identificação quando da realização do despacho aduaneiro.
15. Pugna, ao final, pelo regular processamento e acolhimento da Defesa Administrativa apresentada, com a declaração de nulidade do Auto de Infração nº 11128 001492/2004-72, bem como das desclassificações tarifárias nele constantes, com o reconhecimento das classificações fiscais dadas aos produtos importados pela Requerente em sua Declaração de Importação.

Sobreveio decisão de primeira instância (fls. 115 a 125), na qual a Colenda Turma da DRJ de São Paulo II (SPO II), por unanimidade de votos, **julgou procedente o lançamento realizado**, consubstanciado no Auto de Infração de fls. 1 a 12, mantendo a exigência fiscal, cuja decisão restou assim ementada:

"Assunto: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 30/01/2003

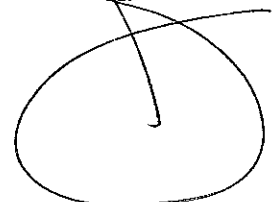
Os produtos identificados pela análise laboratorial como preparações destinadas à alimentação animal, se classificam no código 2309 90 90, conforme esclarecem as informações técnicas acostadas aos autos, e com base nas Notas Explicativas do SH.

MULTA DE OFÍCIO do art. 44, I, da Lei 9 430/96 cabível, uma vez que os produtos não estão corretamente descritos com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado

MULTA POR FALTA DE GUIA OU DOCUMENTO EQUIVALENTE. A multa administrativa por falta de licenciamento de importação é aplicável nos casos em que o produto não está corretamente descrito no SISCOMEX, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado.

MULTA DO ARTIGO 84, I, DA MP 2.158-35/01. Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul.

Lançamento Procedente."



Portanto, resumimos o declarado e o que foi objeto de autuação pelo Ilustre Auditor Fiscal, tendo atribuído à Recorrente a prática das seguintes infrações, que diga-se, foi integralmente mantido pela DRJ-SPO II:

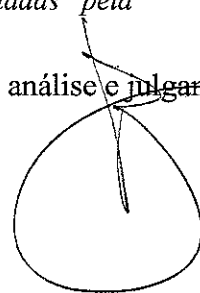
Auto de Infração do Imposto de Importação					
Infração	Classif. Adotada pelo Contribuinte)	Classif. Adotada pelo Fisco	Classificação da Solução de Consulta	Descrição dada pela Empresa	Exigência
1	- 2936.28.12 - 2936.29.21	- 2309.90.90	- 29.36.28.12 - 29.36.29.21	- VITAMINA E 50% (Acetato de DL-ALFA-Tocoferol) - VITAMINA D3 500 (Colecalciferol)	- Imposto - Juros de mora - Multa proporcional - Multa do controle administrativo das importações - Multa proporcional ao valor aduaneiro

Inconformada com a decisão, a interessada apresentou tempestivamente o presente **Recurso Voluntário** (fls. 128/146). Na oportunidade, reiterou os argumentos colacionados em sua defesa inaugural, requerendo ao final, o conhecimento e provimento do recurso, com a declaração de nulidade da autuação no tocante às multas lançadas.

As razões de recurso, em síntese, são as seguintes:

1. O acórdão recorrido contrariou a resposta formulada pelo DINOM e os julgados da Delegacia Tributária de Julgamento e do Conselho de Contribuintes.
2. Ressalta a irrevogabilidade da decisão administrativa proferida em Consulta Fiscal e a garantia da segurança jurídica.
3. Afirma que não prospera o entendimento da Segunda Turma da Delegacia da Receita Federal, no sentido de que o produto classificado pela COANA não é o mesmo objeto da presente autuação, na medida em que diverge da consulta jurídica formulada ao DINOM, afastando-se eventuais divergências interpretativas à legislação.
4. Sustenta que não procede a desclassificação tarifária indicada pela autoridade fiscal, porquanto a Recorrente procedeu à importação em conformidade com as normas técnicas reguladoras da matéria, em consonância com o posicionamento da Receita Federal do Brasil, consubstanciado na resposta à Consulta.
5. Enfatiza que os produtos importados se tratam de vitaminas e não preparações destinadas a fabricação de rações, o que deixa claro que a importação realizada está amparada pela respectiva Licença de Importação, na qual foi declarada a correta classificação tarifária.
6. Ao final, pugna pelo provimento do recurso, com o cancelamento integral do Auto de Infração, de forma que seja reconhecida a classificação da **VITAMINA E 50%** na posição NCM 2936.28.12 e da **VITAMINA "D3 500"** na posição NCM 2936.29.21, adotadas pela empresa-importadora quando da importação.

O processo foi distribuído a este Conselheiro para análise e julgamento.
É o relatório.



Voto

Conselheiro Heroldes Bahr Neto, relator.

Satisfeitos estão os requisitos viabilizadores de admissibilidade deste recurso, razão pela qual deve ser ele conhecido por tempestivo.

Portanto, levando em conta o Auto de Infração, Impugnação, Decisão da DRJ e respectivo Recurso Voluntário, os pontos remanescentes a serem julgados são os seguintes: Exigência de penalidades pecuniárias em razão de **(i) reclassificação fiscal** das mercadorias VITAMINA E 50% (Acetato de DL-ALFA-Tocoferol) e VITAMINA D3 500 (Colecalciferol) e suas **(ii) descrições incorretas** na Declaração de Importação. Portanto, pela descrição incorreta e reclassificação, foi lavrada autuação impondo as seguintes multas: **(a) multa devido à ausência de licenciamento** (multa de 30% do valor aduaneiro por falta de Licença de Importação), com base no art. 633, inciso II, alínea “a” do RA/02); **(b) multa de ofício ou proporcional** de 75%, nos termos do art. 44, I da Lei 9430/96), calculada sobre o valor do imposto cuja falta de recolhimento se apurou devido à errônea classificação fiscal; **(c) multa decorrente de erro de classificação** no percentual de 1%, nos termos do art. 84, I da MP e art. 636 do RA/2002; com juros de mora por percentual equivalente à taxa SELIC.

Ante a ausência de preliminares no presente caso, passado diretamente ao mérito do julgamento.

MÉRITO

CONSULTA FISCAL EFETUADA E SEUS EFEITOS

A principal questão a se avaliar no presente julgamento, consiste em se saber se as mercadorias, objeto da presente autuação, se amoldam às mercadorias objeto de questionamento junto à Receita Federal feita oportunamente pelo seu órgão de classe representativo – SINDIRAÇÕES – e, em sendo afirmativa a resposta, se a solução dada à Consulta prepondera sobre qualquer outra alteração de classificação fiscal que porventura seja adotada.

Partindo dessas premissas, o efeito prático é a manutenção ou exclusão das respectivas penalidades aplicadas no presente caso.

Com efeito, o que se depreende dos elementos informativos coligidos no presente feito, é que a ora Recorrente apoiada no resultado da Consulta já referida, levou a cabo a importação dos produtos **VITAMINA “E” 50%** e **VITAMINA “D3 500.00” IU/G – Colecalciferol**, classificando-as nos moldes determinados pela Receita Federal, cujas soluções foram assim ementadas, *verbis*:

“Processo nº 10168.003154/98-36

Assunto. *Classificação Fiscal de Mercadorias*

Mercadoria: NCM (2936.28.12): Vitamina E adsorvida em sílica expandida, contendo, no mínimo, 500 unidades internacionais de vitamina E por grama de sólido

Dispositivos legais

NESH, aprovada pelo Decreto nº 435, de 28/01/1992 com redação dada pela IN SRF nº 123/98 (posições 2106 e 2309 Capítulo 29 e posição 2936), RGI 1ª (texto da posição 2936) e 6ª (texto da subposição 2936.28) e RGC-1 (texto do código

2936.28.12) e Notas 1c) e 1f) do Capítulo 29, todas da TEC aprovada pelo Decreto nº 1343/94 com redação dada pelo Decreto nº 2376/97.” (fls 96 a 101)

“Processo nº 10168.003161/98-00

Assunto: Classificação Fiscal de Mercadorias

Mercadoria: NCM (2936.29.21). Vitamina D3 protegida por revestimento ou composto de uma mistura de gelatina e carboidratos, com antioxidante butil-hidroxitolueno, ou composto por uma mistura de amido de milho e maltodextrina, com antioxidante etoxiquina, contendo no mínimo 500.000 unidades internacionais de vitamina D3 por grama de sódio.

Dispositivos legais:

NESH aprovada pelo Decreto nº 435, de 28/01/1992 com redação dada pela IN SRF nº 123/98 (posições 2106 e 2309, Capítulo 29 e posição 2936), RGI 1ª (texto da posição 2936) e 6ª (texto da subposição 2936.29) e RGC-1 (texto do código 2936.29.21) e Notas 1c) e 1f) do Capítulo 29 da NCM, aprovada pelo Decreto nº 1343/94 com redação dada pelo Decreto nº 2376/97.” (fls. 102/108)

Da leitura do contido no bojo das Soluções de Consulta (fls. 96 a 101 e 102 a 108), é de simples constatação que a classificação adotada pelo contribuinte para as mercadorias objeto da presente questão, tratam-se de produtos que se amoldam perfeitamente às características e composições retratadas na solução dada à referida Consulta, o que me leva ao entendimento de que é **correta** a classificação adotada pela Recorrente, senão vejamos:

1.1.1. VITAMINA E

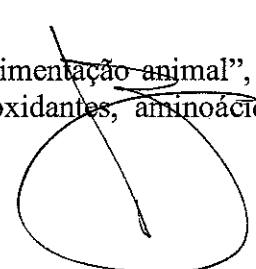
Na NESH está expressamente indicado os produtos que “devem ser classificados como provitaminas ou vitaminas na acepção da posição 2926”, estando inclusa nesta lista a **VITAMINA E**. Como demonstrado pela ora Recorrente, “esse produto em seu estado puro é termoestável na ausência de oxigênio e da luz, o que o torna de difícil manuseio e comercialização”.

Assim sendo, as alterações sofridas no produto decorre do simples fato de que na forma bruta, torna-se difícil e/ou até mesmo impossível tanto o transporte quanto o seu manuseio, o que, inobstante tais circunstâncias, em nada descaracteriza sua natureza e aplicação como vitamina.

Para obter essa forma, qual seja, em pó, conforme esclarecido pelo Recorrente, “precisa haver uma absorção pelo dióxido de silício, que faz com que a substância saia do estado líquido para o estado sólido, adquirindo estabilidade para transporte, estocagem e manipulação, sem que esta absorção interfira nas propriedades bioquímicas da vitamina.”

Bem de ver que os esclarecimentos e justificativas levadas a efeito pelo ora Recorrente, se ajustam perfeitamente ao contido nas próprias Notas Explicativas do Sistema Harmonizado quando assenta que “os produtos da presente posição podem ser estabilizados para torná-los aptos à conservação ou transporte. “por absorção em substâncias apropriadas” (ácido sílico, por exemplo).”

Vale lembrar, que as “preparações empregadas na alimentação animal”, são constituídas de uma mistura de diversos elementos nutritivos (antioxidantes, aminoácidos,



vitaminas, oligoelementos, etc), as quais são denominadas de pré-misturas. Assim, a **Vitamina E** trata-se de insumo para a produção da referida pré-mistura, já que a vitamina tem aplicação para uso em geral, e considerando por fim que a sílica não modifica o caráter do “acetato de dl-alfa-tocoferol”.

1.1.2. VITAMINA D3 500

O mesmo pode se dizer que ocorreu com a **VITAMINA D3 500**, na forma de pó, que foi produzida a partir da adição de gelatina, glicose, sacarose e polissacarídeo, passando, do estado líquido para o estado sólido, adquirindo da mesma forma que a outra vitamina em questão, estabilidade para transporte, estocagem e manipulação, sem que esta adição interfira nas propriedades bioquímicas.

Na NESH também consta que *“os produtos de presente posição podem ser estabilizados para torná-los aptos à conservação ou transporte. “por adição de agente antioxidante” (gelatina, por exemplo) ”*

Como se vê, a mercadoria denominada **VITAMINA D3 500**, também trata-se de insumo para a produção de pré-mistura e que a adição de matéria protéica, polissacarídeo, sacarose e glicose não modificam o caráter de “Vitamina D3 500”.

Portanto, resta claro que os produtos importados se tratam de **vitaminas e não de preparações destinadas a entrar na fabricação de rações**, como entendeu a autoridade fiscalizadora, e de forma genérica, que: *“... a classificação indicada como correta é a NCM 2309.90.90: “2309 Preparações dos tipos utilizados na alimentação de animais. 2309 90.9 Outras”, sob o fundamento de que “os produtos examinados se classificam em diversas posições, dependendo da sua finalidade.”*

Dessume-se, assim, que diante das questões técnicas explicitadas e pelo contido nas Consultas formuladas ao DINOM, não resta dúvidas que a Recorrente, no meu entendimento, classificou de maneira correta os produtos que importou.

À evidência, em se admitindo a classificação adotada pela Recorrente como a correta, dúvida alguma há que a Solução dada à Consulta oportunamente formulada, há de prevalecer sobre qualquer outro entendimento ou norma que a contrarie.

O Ilustre Doutrinador Eduardo Marcial Ferreira Jardim, em sua obra o Dicionário Jurídico Tributário, Ed. Dialética, 6ª edição, nos dá clara e precisa lição sobre o valor jurídico de direitos e garantias sobre o **Processo de Consulta** laborado junto à Administração Pública que, no seu entendimento, nada mais é um *“instituto representativo de direito e garantia do contribuinte no âmbito administrativo. Possibilita o esclarecimento de dúvida acerca da interpretação da legislação tributária no tangente a matéria controversa. Conquanto inexistir disposição uniforme sobre o assunto, alguns requisitos afiguram-se inerentes à sua admissibilidade, a exemplo da espontaneidade, da controvérsia, da ausência de ato normativo ou mesmo resposta a outra consulta dispondo sobre a questão proposta”*.

Na esteira de um raciocínio lógico, nada mais é do que a interpretação que se extrai do contido no Decreto nº 70.235, de 06/03/72, ao disciplinar sobre o Processo de Consulta em processo administrativo fiscal, ao dispor:

“Art. 46 – O sujeito passivo poderá formular consulta sobre dispositivos da legislação tributária aplicáveis a fato determinado.”

“Art. 54 – O julgamento compete.

III – Em instância única, ao Coordenador do Sistema de Tributação, quanto às consultas relativas aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal e formuladas:

a) sobre classificação fiscal de mercadorias,”

Com efeito, a resposta à consulta vincula a Administração Pública ao entendimento exarado, bem como o Consulente, pois se trata de norma individual e concreta. Todavia, em caso de mudança de interpretação pelo Fisco, o contribuinte é obrigado a seguir as novas determinações em relação a fatos futuros.

Na hipótese dos autos, o fato gerador ocorreu em 30/01/2003, sendo vedado à Administração Tributária aplicar qualquer sanção referente à matéria consultada, desde que os procedimentos ocorram conforme a orientação.

Aduz a Recorrente que classificação por ela adotada toma por base as consultas formuladas pelo Sindicato Nacional das Indústrias de Alimentação – SINDIRAÇÕES – do qual é filiada – sob números 10168.003154/98-36 e 10168.003161/98-001, de 29/04/1999 (fls. 96 a 108).

Pela Consulta, as conclusões foram de que a VITAMINA “E” (Acetato de dl-alfa-tocoferol) e a VITAMINA “D3 500” (Colecalciferol) classificam-se nos códigos 2936.28.12 e 2936.29.21, respectivamente (fls. 101 e 108).

Percebe-se que os produtos objeto das consultas são idênticos ao fabricado pela Recorrente e a decisão objurgada adotou o entendimento de que haveria preponderância entre o Laudo da FUNCAMP em relação às Consultas em questão.

Porém, *data vênia*, não há dúvida da preponderância inversa, dado a necessária segurança jurídica e respeito à orientação recebida pela Consulta.

Acerca do tema, oportuno colacionar precedente da 2ª Câmara do 3º Conselho de Contribuintes, *verbis*:

“II/IPI – FALTA DE RECOLHIMENTO

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 17/03/2001 EFEITOS DA CONSULTA

IMPEDIMENTO DE LANÇAMENTO.

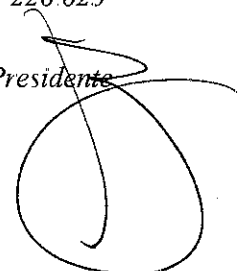
Sendo o recorrente sujeito passivo da obrigação tributária e representante da empresa que formulou a consulta fiscal antes da lavratura do auto de infração, deve este ser cancelado, forte no art 48 do PAF.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Decisão. Por maioria de votos, acolher a preliminar por erro na identificação do sujeito passivo, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Elizabeth Emilio de Moraes Chieregatto, Corinho Oliveira Machado e Mércia Helena Trajano D'Amorim que entendiam haver solidariedade entre o autuado e a empresa Costa Cruzeiro. Fez sustentação oral o advogado César Augusto Galafassi, OAB/SP 226.623

JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO – Presidente da Câmara.

ACÓRDÃO 302-39 025 em 16.10.2007



Publicado no DOU em 11.02.2008

Relator: LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES

*Recorrente: IRMÃOS BRITO REPRESENTAÇÕES E
COMÉRCIO LTDA.*

Recorrida: DRJ-FORTALEZA/CE

(destaques nossos)

Idêntico é o entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF, consoante se observa do seguinte julgado:

*“CLASSIFICAÇÃO FISCAL – IPI – RESSARCIMENTO –
CLASSIFICAÇÃO FISCAL – Conforme consta dos autos, a
classificação fiscal das mercadorias objeto da lide encontra-se
amparada por processo de consulta regularmente formulado
pela interessada.”*

*Recurso provido Por maioria de votos, DAR provimento ao
recurso Vencido o Conselheiro Paulo Roberto Cuco Antunes.*

EDISON PEREIRA RODRIGUES – PRESIDENTE

ACÓRDÃO CSRF/03-03 333 em 04.11.2002

Publicado no DOU em 11.08.2003

Relator: HENRIQUE PRADO MEGDA

Recorrente: NEW HOLLAND LATINO AMERICANO LTDA

*Recorrida: PRIMEIRA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO
DE CONTRIBUINTES*

Interessado: FAZENDA NACIONAL

(destaques nossos)

Ademais, de se ressaltar a imprescindibilidade de viabilizar a segurança jurídica, como dito, espécie do gênero direito fundamental, visando à preservação dos direitos adquiridos e da coisa julgada. No tocante ao tema, cumpre destacar o ensinamento de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que leciona:

“O princípio se justifica pelo fato de ser comum, na esfera administrativa, haver mudança de interpretação de determinadas normas legais, com a conseqüente mudança de orientação, em caráter normativo, afetando situações já reconhecidas e consolidadas na vigência de orientação anterior. Essa possibilidade de mudança de orientação é inevitável, porém gera insegurança jurídica, pois os interessados nunca sabem quando a sua situação será passível de contestação pela própria Administração Pública.”

(in “Direito Administrativo”, São Paulo. Atlas, 2001, p. 85)

Sabe-se que a Solução de Consulta formulada por entidade representativa de categoria econômica de âmbito nacional vincula os respectivos associados ou filiados, desde que possua expressa autorização, mediante estatuto ou documento individual ou coletivo, consoante dispõe o § 5º, do art. 3º, da IN/SRF nº 537/2005 – a qual dispõe sobre o processo administrativo de consulta acerca de classificação de mercadorias no âmbito da Secretaria da Receita Federal.

Na hipótese dos autos, em que pese a interessada não tenha apresentado referido documento, da análise dos serviços ofertados no sítio do SINDIRAÇÕES – Sindicato Nacional das Indústrias de Alimentação (www.sindiracoes.org.br), encontra-se a seguinte previsão:

“3. Outros Serviços

- 1. Participação em reuniões e eventos sobre assuntos de comex .*
- 2. Estudos para unificação de posições tarifárias para insumos de alimentação animal.*
- 3. Ações junto ao MDIC / DINOM para reclassificações fiscal de produtos destinados à alimentação animal*
- 4. Elaboração e encaminhamento de pleitos a órgãos governamentais, segundo necessidades dos associados.*
- 5. Manutenção e atualização periódica das listas de NCMs dos produtos utilizados no setor no site do Sindirações.*
- 6. Divulgação aos associados, tanto de novidades da área de comex como também dos trabalhos realizados pelo Sindirações.*
- 7. Desenvolvimento, em conjunto com outros sindicatos e associações, de agendas de trabalhos com a finalidade de melhorar e facilitar os trâmites das importações/exportações do setor”*

Dessa forma, conclui-se que os serviços prestados pelo aludido Sindicato abarca a elaboração de Consultas aos órgãos da Administração, restando preenchido o requisito legal para a possibilidade de representação administrativa.

Por outro lado, nenhum questionamento restou realizado pela Autoridade Fazendária, que tenha comprometido o resultado e aplicação prática da consulta em questão, pelo que se trata de ponto incontroverso.

Ante o exposto e a Consulta formulada, resta comprovado que a Recorrente classificou de maneira correta os produtos importados, razão pela qual deve ser afastada as pretensões contidas no Auto de Infração em enquadrar os produtos VITAMINA “E” (Acetato de dl-alfa-tocoferol) e a VITAMINA “D3 500” (Colecalciferol) no capítulo 23 da TEC.

Assim sendo, passamos aos reflexos da aplicação deste entendimento.

1.2. MULTA POR FALTA DE LICENÇA DE IMPORTAÇÃO POR DECLARAÇÃO INEXATA DE MERCADORIA (ART. 633, II, “A” RA/02)

A r. decisão recorrida decidiu que é cabível a multa prevista no art. 633, inciso II, alínea “a” do Dec. 4543 – RA/2002, na medida em que teria sido realizada importação sem a respectiva Licença de Importação, reflexo de descrição inexata da mercadoria. Porém, deve ser analisada a presente questão, como situação reflexa do entendimento no Item “1.1.” relativo a consulta fiscal realizada junto a Receita Federal.

A aplicação da multa de 30% sobre o valor aduaneiro por falta de LI, relativa ao Controle Administrativo de Importações teve por base o art. 633, II, “a” do Dec. 4543/2002.

No caso em questão verifica-se que os produtos foram classificados pela Contribuinte em posições diferentes das que a fiscalização julga serem corretas, essencialmente em decorrência de terem sido declarados na DI nº 03/0084294-0 como “VITAMINA E 50% Feed Grade – Acetato de DL-Alfa-Tocoferol (adição 001)” e “VITAMINA D3 500 – Colecalciferol (adição 002)”, classificando-as nos códigos 2936.28.12 e 2936.29.21 da Tarifa Externa do MERCOSUL (TEC), respectivamente; por força das: Consulta COANA nº 002 de 29/04/1999 e Decisão COANA nº 004 de 29/04/1999.

Sobre o tema prescreve o art. 633, inciso II, alínea “a” do Decreto nº 4.543/2002, que constitui infração administrativa ao controle das importações:

“Art. 633 Aplicam-se, na ocorrência das hipóteses abaixo tipificadas, por constituírem infrações administrativas ao controle das importações, as seguintes multas (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 169 e § 6º, com a redação dada pela Lei nº 6.562, de 18 de setembro de 1978, art. 2º):

(...) omissis (...)

II - de trinta por cento sobre o valor aduaneiro:

pela importação de mercadoria sem licença de importação ou documento de efeito equivalente, inclusive no caso de remessa postal internacional e de bens conduzidos por viajante, desembarcados no regime comum de importação (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 169, inciso I, alínea “b” e § 6º, com a redação dada pela Lei nº 6.562, de 18 de setembro de 1978, art. 2º), e”

(destaque nosso)

Juntamente com o advento do SISCOMEX, a guia de importação foi substituída atualmente pela Licença de Importação (LI) ou Licenciamento Automático e Não Automático que é um documento concedido para a importação de uma mercadoria específica, com base na classificação fiscal declarada pelo importador.

A Portaria SECEX nº 21/96, vigente à época da ocorrência do fato gerador, preceituava em seus arts. 7º, 8º e 14, que:

“Art. 7º. O licenciamento das importações ocorrerá de forma automática e não automática e será efetuado por meio do SISCOMEX

(...)

Art. 8º. Nos casos de licenciamento automático, as informações de que trata o artigo anterior deverão ser prestadas no Sistema em conjunto com as informações exigidas para a formulação da declaração para fins de despacho aduaneiro da mercadoria.

(...)

Art. 14. A descrição da mercadoria deverá conter o maior número de características identificadoras possíveis, tais como: marca, tipo, cor, acessórios e outras informações relativas ao produto.”

Contudo, no caso presente, verifica-se que a matéria em apreço diz respeito essencialmente à divergência quanto à sua classificação fiscal e não necessariamente a descrição. Portanto, considerando que a Contribuinte efetuou as respectivas importações descrevendo as mercadorias conforme consultas formuladas pela COANA (fls. 96/101 e

102/108); não há que se aplicar a multa capitulada no artigo 633, inciso II, alínea “a”, do Regulamento Aduaneiro de 2002.

Nesse sentido, adoto também o entendimento expresso no Ato Declaratório Normativo COSIT nº 12/97 que dispõe:

“(…) não constitui infração administrativa ao controle das importações, nos termos do inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro, a declaração de importação de mercadoria objeto de licenciamento no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, cuja classificação tarifária errônea ou indicação indevida de destaque “ex” exija novo licenciamento, automático ou não, desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante”.

Nos presentes autos não restou evidenciada má-fé ou intuito doloso por parte da empresa importadora, na medida em que se baseou nos códigos informados em consulta formulada junto a COANA para realizar a importação.

Assim sendo, **determino a exclusão desta multa de controle administrativo capitulada no art. 633, II, “a” do Dec. 4543/2002.**

1.3. MULTA DE OFÍCIO DE 75% SOBRE A DIFERENÇA DO IMPOSTO (ART. 44, I DA LEI 9.430/93)

Dispõe o artigo 44, I, da Lei nº 9.430/93, atualmente alterado pela Lei nº 11.488/2007; que:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição.

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte”

(destaque nosso)

Oportuno registrar também o disposto no art. 43, Par. único da Lei nº 9.430/1996 que dispõe a partir de quando se dará a fluência de juros sobre o valor relativo ao lançamento de multa isolada:

“Art. 43. Poderá ser formalizada exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa ou a juros de mora, isolada ou conjuntamente.

Parágrafo único. Sobre o crédito constituído na forma deste artigo, não pago no respectivo vencimento, incidirão juros de mora, calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento ”

Outrossim, a matéria está regulamentada no art. 161 do Código Tributário Nacional, que prevê:

“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º. Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês ”

O fato é que, como é cediço, fazendo uso dessa faculdade, o art. 61, caput e § 3º da Lei nº 9.430, de 1996 assim dispôs:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(.)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.”

Entretanto, na hipótese dos autos, evidencia-se que a contribuinte declarou as mercadorias amparada pela Consulta COANA nº 002 de 29/04/1999 e Decisão COANA nº 004 de 29/04/1999, de forma que não resta configurada a hipótese prevista no inciso I do art. 80 da Lei 4.502/1964, com a redação dada pelo art. 44, I da Lei 9.430/1996 – qual seja, a falta de recolhimento do imposto devido –, não ensejando o recolhimento da multa de 75% da obrigação tributária entendida como devida.

Dessa forma, não se pode onerar o sujeito passivo com penalidade que não lhe é imputável devido à inocorrência de infração à legislação, pelo que merece reparo a r. decisão objurgada que manteve o lançamento quanto à multa de ofício de 75%, para fins de excluí-la.

Assim sendo, **julgo no sentido de determinar a exclusão desta multa.**

1.4. MULTA DO ART. 84, I, DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.158-35, DE 2001 (ART. 636 DO RA/02) POR ENTENDIDA ERRÔNEA CLASSIFICAÇÃO FISCAL

A multa de 1% do Valor Aduaneiro aplicada ao presente caso possui a mesma previsão legal nos arts. 84, I, da MP nº 2.158-35/2001 e 636 do RA/2002:

“Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria:

I - classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul, nas nomenclaturas complementares ou em outros detalhamentos instituídos para a identificação da mercadoria.”

Pois bem, a infração capitulada nos artigos citados insere-se no plano da responsabilidade objetiva, não reclamando, portanto, para sua caracterização, a presença de intuito doloso ou má-fé por parte do sujeito passivo.

Acresça-se a isso as disposições elencadas no § 2º dos referenciados diplomas legais, *in verbis*:

§2º - A aplicação da multa prevista neste artigo não prejudica a exigência dos impostos, da multa por declaração inexata prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, e de outras penalidades.

A configuração da responsabilidade por infração à legislação tributária, regra geral, não está sujeita à avaliação da intenção do agente, a teor do comando inserido no art. 136 do CTN (Lei nº 5.172, de 1966).

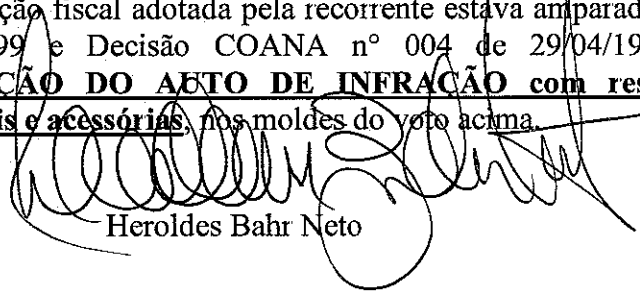
No entanto, restou evidenciado que a Recorrente realizou importação adotando a classificação fiscal disposta nas consultas formuladas perante COANA; sendo: Consulta COANA nº 002 de 29/04/1999 e Decisão COANA nº 004 de 29/04/1999.

Logo, conforme exposto acima acerca dos efeitos da consulta fiscal, não há dúvidas no tocante à inaplicabilidade da referida multa ao caso em tela.

Assim, neste ponto, **voto por julgar improcedente a aplicação da multa capitulada no art. 636 do Dec. Lei 4.543/2002.**

2. DISPOSITIVO

Diante de todo o exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO** ao presente Recurso Voluntário, para os fins de **excluir as multas impostas**, tendo em vista que a classificação fiscal adotada pela recorrente estava amparada pela Consulta COANA nº 002 de 29/04/1999 e Decisão COANA nº 004 de 29/04/1999; determinando a conseqüente **ANULAÇÃO DO ATO DE INFRAÇÃO com respectiva exclusão de obrigações principais e acessórias**, nos moldes do voto acima.


Heroldes Bahr Neto