

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

Processo nº 11128.002361/2002-41
Recurso nº 141.129
Resolução nº 3202-00007 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 20 de outubro de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente Lupet Comércio e Representações Ltda.
Recorrida DRJ-São Paulo/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI – Presidente


RODRIGO CARDOZO MIRANDA - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Luis Eduardo Garrosino Barbieri, Susy Gomes Hoffmann, Rodrigo Cardozo Miranda e Heroldes Bahr Neto.

Ausente Justificadamente o conselheiro João Luiz Fregonazzi.

Esteve presente O Advogado Roberto silvestre Maraston, 22170/OAB/RJ.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto por Lupet Comércio e Representações Ltda. (fls. 61 a 69) contra o v. acórdão proferido pela Colenda 1ª Turma da DRJ II de São Paulo – SP (fls. 46 a 56) que, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 01 a 17.

A controvérsia dos presentes autos diz respeito à classificação fiscal da mercadoria importada por meio da DI 02/0059125-2, registrada no dia 22/01/2002, cuja descrição é a seguinte: *Areia higiênica para Gatos (JC Prem Scented Ltr (60/P))*.

Enquanto a contribuinte classificou a mercadoria no código NCM 2508.40.90, *Outras Argilas*, a autoridade fiscal, com arrimo em laudo pericial (Laudo Labama 0364.01 LAB: 0177/GRUAPE, fls. 18 a 22) solicitado pela própria fiscalização, a classificou no código NCM 3824.90.79. E isso porque o referido laudo concluiu que *trata-se de uma preparação à base de Silicato de Alumínio e Magnésio (Argila Montmorilonita) e substâncias odoríferas, na forma de grânulos, uma preparação à base de compostos inorgânicos não especificada nem compreendida em outra posição, um Produto Diverso das Indústrias Químicas*.

A ementa do r. julgado ora recorrido é a seguinte, *verbis*:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 22/01/2002

CLASSIFICAÇÃO FISCAL. O produto identificado em laudo técnico como sendo de uma Preparação à base de silicato de alumínio e Magnésio (argila montmorilonita) e substâncias odoríferas, na forma de grânulos, uma preparação à base de compostos inorgânicos não especificada nem compreendida em outra posição, um produto diverso das indústrias químicas (em embalagens para venda a retalho) classifica-se no código 3824.90.79 da Nomenclatura Comum do Mercosul, tendo em vista os textos das posições, as Notas de Capítulos e as notas explicativas.

PROCEDIMENTO DE OFÍCIO – MULTA – Verificada em procedimento de ofício a falta de declaração e recolhimento de contribuição ou tributo, cabe a aplicação da multa de 75%, por expressa determinação do artigo 44, I e 45 da Lei nº 9.430/96.

MULTA DO CONTROLE ADMINISTRATIVO – Caracterizada a descrição incorreta da mercadoria na Licença de Importação, em consequência, configura-se a infração capitulada no artigo 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, fundamentado no inciso I, alínea “b” do art. 169 do Decreto-lei nº 37/66, com a redação do art. 2º da Lei nº 6.562/78, ou seja, não existe licença de importação para o produto que foi efetivamente importado, razão pela qual torna-se perfeitamente cabível a penalidade aplicada.

Lançamento Procedente.

A colenda DRJ entendeu, em síntese, na esteira do voto relator, que no tocante à preliminar de protesto por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial nova

perícia técnica, que ela não se fazia necessária, pois as respostas aos novos quesitos nada acrescentariam às informações já constantes dos autos e, além disso, o cerne da questão não se refere à identificação da mercadoria, que entendo, já está devidamente identificada, mas sim a correta classificação fiscal.

Com relação ao mérito, o voto condutor apontou o seguinte, *verbis*:

(...)

O laudo técnico identificou a mercadoria como uma **“Preparação à base de silicato de alumínio e Magnésio (argila montmorilonita) e substâncias odoríferas, na forma de grânulos”**. (grifei)

A Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado no. 01 informa que a classificação deve ser determinada pelos textos das posições e das notas de seção e de capítulo, e desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e Notas, pelas demais Regras do Sistema Harmonizado.

Pois bem. Vejamos o que estabelece a Nota 1 do Capítulo 25, *in verbis*:

“1. Salvo disposições em contrário e sob reserva da Nota 4 abaixo, apenas se incluem nas posições do presente Capítulo os produtos em estado bruto ou os produtos lavados (mesmo por meio de substância químicas que eliminem as impurezas sem modificarem a estrutura do produto), partidos, triturados, pulverizados, submetidos à legivação, crivados, pneirados, enriquecidos por flotação, separação magnética ou outros processos mecânicos ou físicos (exceto a cristalização). Não estão, porém, incluídos os produtos ustulados, calcinados, resultantes de uma mistura ou que tenham recebido tratamento mais adiantado do que os indicados em cada uma das posições” (grifei)

Portanto, o capítulo 25 reserva a classificação para os produtos em estado bruto (minerais em bruto extraídos da natureza) ou aqueles com tratamentos rudimentares, excluindo aqueles resultantes de mistura ou que tenham recebido tratamento mais adiantado.

O Exame Laboratorial do LABANA informou que o produto em questão é uma **preparação** à base de silicato de alumínio e Magnésio, acrescida de **substâncias odoríferas**, portanto, não se trata de um produto bruto extraído da natureza, mas sim de uma preparação submetida a tratamentos mais adiantados.

Ademais as Notas Explicativas do capítulo 25, pretendida pela Impugnante, estabelecem ainda:

“Os produtos do presente Capítulo podem estar adicionados de uma substância antipoeira, desde que esta adição não torne o produto apto para utilizações específicas de preferência a sua aplicação geral. Pelo contrário, classificam-se em outros Capítulos (Capítulos 28 ou 68, por exemplo) os produtos desta espécie que sofreram tratamentos mais adiantados, tais como a purificação por cristalizações sucessivas, a transformação em obras por entalhe, escultura, etc. ou resultante de uma mistura de produtos minerais classificados numa mesma posição deste Capítulo ou posições diferentes” (grifei)

Assim, fica claramente afastada a classificação tarifária adotada pela Impugnante, por não atender aos requisitos previstos na Nota 1 do Capítulo 25

Passemos a analisar a classificação fiscal adotada pela fiscalização. O Laudo afirma que a preparação à base de silicato de alumínio e magnésio e substâncias odoríferas é uma “preparação à base de compostos inorgânicos não especificada nem compreendida em outra posição, um produto diverso das indústrias químicas...”).

Portanto, trata-se de uma preparação das indústrias químicas, não especificadas e nem compreendida em outras posições, assim, a fiscalização corretamente interpretou os textos do capítulo 38 (Produtos diversos das indústrias químicas), descartando as posições que não a abrigam, chegando à posição 3824. Com base na RGI no. 6, dentro da posição 3824, descartando os desdobramentos que não se referem ao produto em análise, chegou à sub-posição 3824.90 – Outros. Aplicando a Regra Geral Complementar no. 1, por tratar-se de composto inorgânico, encontrou-se o item mais adequado: 3824.90.7 – Produtos e preparações à base de elementos químicos ou de seus compostos inorgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições. Por não haver sub-item mais específico, chega-se, portanto, no código NCM 3824.90.79 – Outros Produtos e preparações à base de elementos químicos ou de seus compostos inorgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições.

Desta forma, concordando com a fiscalização aduaneira, entendo que esta é a classificação fiscal correta para o produto importado através da Declaração de Importação objeto da presente autuação fiscal.

No que tange à multa de ofício, asseverou-se que a Impugnante não informou na descrição efetuada da citada Declaração de Importação que o produto importado tratava-se de uma preparação, bem como não informou que a mesma continha “substâncias odoríferas”. Portanto, a descrição do produto não está completa com todos os elementos necessários à sua perfeita identificação. Com isso, concluiu-se que as multas de ofício por falta de pagamento e declaração inexata afiguram-se devidas.

Da mesma forma, em razão da descrição incorreta da mercadoria na Licença de Importação, a colenda DRJ entendeu configurada a infração prevista no artigo 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 91.030/95), fundamentada no inciso I, alínea “b”, do art. 169 do Decreto-lei nº 37/66.

Por último, no tocante à multa regulamentar de 1% sobre o valor aduaneiro da mercadoria classificada incorretamente na NCM, entendeu-se que ela é aplicável porquanto está claramente demonstrada a subsunção do fato concreto ocorrido (erro na informação da correta classificação fiscal) à norma prevista no dispositivo mencionado.

Irresignada, a contribuinte reiterou os argumentos expendidos na sua impugnação, destacando que em outro exame da mesma mercadoria, realizado também pelo LABANA, chegou-se a conclusão diversa da que foi apresentada nestes autos, verbis:

(...)

4. Prosseguindo.

Ao proceder a análise laboratorial da mesma mercadoria, despachada pela D.I. nº 02/0191933-2, de 05/03/2002, o LABANA/Santos emitiu o laudo 0667/GRUAPE, de 25/03/2002, esclarecendo que se tratava de Terra Fuller (argila Montmorilonita), um Produto Mineral, utilizado para absorção de urina, bem como seu odor, de animais domésticos (gatos), posicionamento esse que possibilitou, não só o desembaraço da mercadoria, como também a inexistência de qualquer pendência ou processo administrativo, relacionado àquela importação (confira documentos anexos);

5. Pretendemos demonstrar que nem sempre os laudos do LABANA, quando ensejadores da revisão aduaneira, são, por si só, "suficientes para o julgador firmar seu convencimento".

(...)

Outrossim, também destacou que a recorrente juntou aos autos documento consularizado, através do qual o fabricante/exportador (CLOROX-USA), confirmava critério de classificação, diferente daquele pretendido pela fiscalização aduaneira.

Assim, no seu entender, a autoridade julgadora deveria ter deferido, preliminarmente, o seu pedido de perícia. Com isso, face à preterição do seu direito de defesa, requereu a nulidade da decisão recorrida ou a conversão do julgamento em diligência para realização da prova requerida.

No tocante ao mérito, com base no laudo juntado com o recurso voluntário, que definiu a mercadoria como um Produto Mineral, sustentou a classificação da mercadoria na posição 2508, e dentro desta no código NCM/TEC 2508.40.90.

Demais disso, apontou que, eventualmente, se não se entender cabível a classificação acima, o produto poderia ser classificado como argila ativada, na posição 3802, ou, então, face à sua aplicação, entre os desinfetantes da posição 3808, ou os artigos de higiene para uso doméstico.

Por fim, aduziu que, uma vez afastada a classificação da autoridade fiscal, as multas impostas se mostram exigíveis.

É o relatório.

Voto

Conselheiro RODRIGO CARDOZO MIRANDA, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso voluntário.

Verifica-se que a controvérsia dos presentes autos diz respeito à classificação da mercadoria importada por meio da DI 02/0059125-2, registrada no dia 22/01/2002, cuja descrição é a seguinte: *Areia higiênica para Gatos (JC Prem Scented Ltr (60/P))*.

A autoridade fiscal lavrou o auto de infração com arrimo em exame laboratorial realizado pelo LABANA, que concluiu tratar-se, *in casu*, de uma **preparação à base de Silicato de Alumínio e Magnésio (Argila Montmorilonita) e substâncias odoríferas, na forma de grânulos, uma preparação à base de compostos inorgânicos não especificada nem compreendida em outra posição, um Produto Diverso das Indústrias Químicas**.

Com isso, no entendimento da autoridade fiscal, sendo uma preparação e, portanto, uma mistura, não se tratando de um mineral em estado bruto, o produto não se incluiria no Capítulo 25 da NCM por força da Nota de Capítulo de nº 1:

1. Salvo disposições em contrário e sob reserva da Nota 4 abaixo, apenas se incluem nas posições do presente Capítulo os produtos em estado bruto ou os produtos lavados (mesmo por meio de substância químicas que eliminem as impurezas sem modificarem a estrutura do produto), partidos, triturados, pulverizados, submetidos à legivação, crivados, peneirados, enriquecidos por flotação, separação magnética ou outros processos mecânicos ou físicos (exceto a cristalização). Não estão, porém, incluídos os produtos ustulados, calcinados, resultantes de uma mistura ou que tenham recebido tratamento mais adiantado do que os indicados em cada uma das posições (grifos nossos)

Esse entendimento foi mantido pela colenda DRJ.

Ocorre no entanto, que com o recurso voluntário foi juntado um outro laudo do LABANA, do mesmo produto ((JC Prem Scented Ltr – (Areia higiênica para gatos), embalagem JONNY CAT – CAT LITTER, fabricante The Clorox Pet Products Company).

Convém destacar, por oportuno, que os quesitos apresentados pelas autoridades solicitantes foram os mesmos; os produtos deram entrada no LABANA em datas próximas (28/01/2002 para o laudo que subsidiou o auto de infração, e 14/03/2002 para o laudo acostado com a inicial); os laudos foram emitidos em datas próximas (18/02/2002 e 25/03/2002, respectivamente); e foram assinados pelos mesmos técnicos.

A conclusão dos laudos, no entanto, foram divergentes, *verbis*:

Primeiro Laudo

CONCLUSÃO:

Trata-se de uma Preparação à base de Silicato de Alumínio e Magnésio (Argila Montmorilonita) e substâncias odoríferas, na forma de grânulos.

RESPOSTAS AOS QUESITOS:

Não se trata de qualquer Outra Argila.

a) Trata-se de uma Preparação à base de Silicato de Alumínio e Magnésio (Argila Montmorilonita) e substâncias odoríferas, na forma de grânulos, uma preparação à base de compostos inorgânicos não especificada nem compreendida em outra posição, um Produto Diverso das Indústrias Químicas.

Ressaltamos que a mercadoria encontra-se em embalagem para venda a retalho (embalagem de 4.53 Kg).

b) Trata-se de uma preparação.

c) De acordo com indicações na embalagem (cópia anexa), a mercadoria é utilizada para absorção da urina, bem como seu odor, de animais domésticos.

d) Prejudicada.

Segundo Laudo

CONCLUSÃO:

Trata-se de Terra Fuller (Argila Montmorilonita) na forma de grânulos.

RESPOSTAS AOS QUESITOS:

1. Não se trata de qualquer Outra Matéria Mineral não especificada nem compreendida em outras posições.

Trata-se de Terra Fuller (Argila Montmorilonita), na forma de grânulos, uma Outra Argila, um Produto Mineral.

Ressaltamos que a mercadoria encontra-se em embalagem para venda a retalho.

2. Trata-se de um produto mineral.

3. Segundo literatura técnica específica, mercadorias dessa natureza são utilizadas para absorção de urina, bem como seu odor, de animais domésticos (gatos).

4. Prejudicada.

Registro, assim, que continua a perplexidade quanto à correta identificação da mercadoria importada, a fim de possibilitar a sua correta classificação fiscal, razão pela qual entendo ser pertinente a realização de um novo exame para dirimir definitivamente as dúvidas surgidas em razão da divergência entre os laudos acostados aos autos.

E isso faz-se ainda mais necessário porque a NESH da posição 2508 aponta que a Terra Fuller insere-se na referida posição:

(...)

Além das argilas comuns, podem citar-se os seguintes produtos especiais:

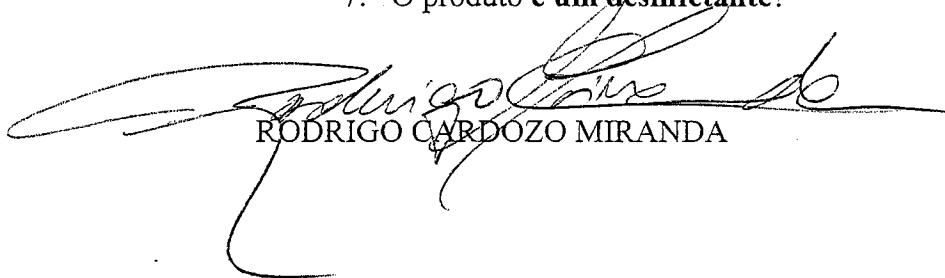
1) A bentonita, matéria argilosa proveniente de cinzas de origem vulcânica, utilizada principalmente na preparação de areias de moldação, como elemento filtrante e descorante na refinação dos óleos, e como desengordurante de têxteis.

2) As terras de pisão (terras de fuller), matérias terrosas naturais com elevado poder de absorção, compostas em grande parte de atapulgita, esmetita ou caulinita. São utilizadas como descorantes na refinação dos óleos, como desengordurante de têxteis, etc.

3) A andaluzita, a cianita (ou distênio) e a silimanita, silicatos de alumínio. (grifos e destaques nossos)

Assim, em face de todo o exposto, voto no sentido de que o presente julgamento seja **CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA** para que o LABANA (i) confirme a natureza do produto, apontando qual dos laudos deve prevalecer e (ii) esclareça acerca da divergência entre os referidos laudos, que apresentaram conclusão diametralmente oposta na análise de produto idêntico. Outrossim, devem ser respondidos, a par dos quesitos apresentados pela autoridade fiscal às fls. 18 e aqueles apresentados pela contribuinte na impugnação às fls. 32, os seguintes quesitos, devendo ser adotadas as providências necessárias para respondê-los, inclusive, se necessário e possível, com um novo exame da mercadoria:

1. O produto é um mineral e encontra-se em **estado bruto**?
2. O produto encontra-se **lavado** (mesmo por meio de substâncias químicas que eliminem as impurezas sem modificarem a estrutura do produto), **partido, triturado, pulverizado, submetido à legivação, crivado, peneirado, enriquecido por flotação, separação magnética ou outros processos mecânicos ou físicos** (exceto a cristalização)?
3. O produto **está adicionado de uma substância antipoeira**? Em caso positivo, essa adição o torna particularmente apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral?
4. O produto inclui-se entre as “**terras de pisão (terras de fuller)**, matérias terrosas naturais com elevado poder de absorção, compostas em grande parte de atapulgita, esmetita ou caulinita”, que “são utilizadas como descorantes na refinação dos óleos, como desengordurante de têxteis, etc.”?
5. **O que é um mineral ativado**?
6. O produto é **uma argila ativada**?
7. O produto é **um desinfetante**?



RÓDRIGO CARDOZO MIRANDA