



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11128.002549/2010-07
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-012.593 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de janeiro de 2024
Recorrente STEPAN QUÍMICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 07/04/2006

NULIDADE. VÍCIO FORMAL. MEROS ERROS FORMAIS. DESCRIÇÃO OBJETIVA DOS FATOS E OBSERVÂNCIA AOS REQUISITOS LEGAIS

A existência de pequenos erros formais não acarreta nulidade do auto de infração, quando devidamente observados os requisitos estabelecidos no artigo 10 do Decreto n. 70.235/72, especialmente, a descrição objetiva do fato autuado e a penalidade aplicável.

MULTA. IMPORTAÇÃO SEM LICENCIAMENTO. DESCRIÇÃO INCORRETA E RECLASSIFICAÇÃO FISCAL. MERCADORIA SUJEITA AO LICENCIAMENTO NÃO-AUTOMÁTICO. INFRAÇÃO. OCORRÊNCIA.

A importação de mercadoria sem licenciamento nas situações em que haja exigência de licenciamento não-automático, constitui infração ao controle administrativo das importações, por importação de mercadoria sem licença de importação.

MULTA. IMPORTAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO INCORRETA. NOMENCLATURA COMUM DO MERCOSUL - NCM. INFRAÇÃO.

A classificação incorreta na NCM configura infração punível com a multa de 1% sobre o valor aduaneiro da mercadoria incorretamente classificada, nos termos do art. 84 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração e, no mérito, por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Renan Gomes Rego, Sabrina Coutinho Barbosa, Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Marcos Roberto da Silva (Presidente).

Relatório

Por bem narrar os fatos ocorridos, adoto o relatório contido na decisão proferida pela Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil em Florianópolis (SC):

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para exigência de crédito tributário no valor de R\$ 40.459,00 referente a multa por importação desamparada de Licença de Importação e multa por mercadoria classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul.

Depreende-se da descrição dos fatos e enquadramento legal do auto de infração que a interessada submeteu a despacho de importação mercadoria descrita como "poliéster-polio de anidrido ftálico e dietileno, não saturado, apresentado em forma de líquido viscoso de alta densidade, utilizado na indústria em geral nome comercial: Stepanpol PS 3152", amparada pela Declaração de Importação nº 06/0402934-3 (adições de 01 a 03), registrada em 07/04/2006, classificando-a no código NCM 2818.10.10 (sic - o código correto na Declaração de Importação é a NCM 3907.91.00 - nota do relator).

Recolhida amostra da mercadoria e submetida a exame laboratorial, decorreu o Laudo de Análises nº 722/2007-1, de 11/04/2007, anexo, que concluiu que "não se trata de poliéster não saturado. Trata-se de Poliéster Ftálico contendo Grupos Hidroxilados, na forma líquida, Qualquer Outro Poliéster, em forma primária...".

Aplicando-se as Regras de Interpretação do Sistema Harmonizado as mercadorias em tela se classificam no código NCM 3907.99.91.

As mercadorias classificadas no código NCM 3907.99.91 possuem Licenciamento não-automático, tendo como anuente o Ministério da Ciência e Tecnologia -MCT, conforme consulta ao "Tratamento administrativo do Siscomex".

Assim, restou caracterizada a infração regulamentada pelo art. 633, inciso II, alínea "a", do Decreto nº 4.543/2009, pela importação desamparada de Licença de Importação, pois a mercadoria não foi corretamente descrita, não se tratando de um "poliéster não saturado".

Decorreu do erro de classificação fiscal a multa prevista no art. 84, inciso I, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 c/c os arts. 69 e 81, inciso IV, da Lei nº 10.833/2003, pela importação de mercadoria classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul.

Cientificada da autuação a interessada apresentou impugnação na qual alega, em síntese, que:

Preliminarmente, não corresponde à verdade a informação da fiscalização de que a mercadoria teria sido classificada no código NCM 2818.10.10, uma vez que a NCM adotada foi a 3907.91.00, que abrange outros poliésteres não saturados, resultando em incorreção no cerne da questão fundamental para a presente autuação.

Houve cerceamento de seu direito de defesa, pois não lhe foi oportunizada formular quesitos a serem respondidos no Laudo de Análise nº 722/2007-1, de 11/04/2007.

No mérito a autuação é infundada, pois o produto importado, denominado "Stepanpol PS 3152" é um poliéster não saturado e se classifica no código NCM 3907.91.00 conforme declarado na Declaração de Importação, pela aplicação das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI 1ª e 6ª).

As Notas Explicativas do Sistema Harmonizado da posição 3907 também referenda a correta classificação fiscal dos poliésteres não saturados.

Também a multa por falta de Licenciamento Não Automático não pode ser aplicada pois a mercadoria foi descrita com todos os elementos necessários a sua identificação e correta classificação fiscal.

Em importação realizada por sua matriz, nos Estados Unidos, do mesmo produto da Alemanha, aquele país referendou que o produto se classifica na subposição 3907.91 do Sistema Harmonizado.

Foram anexados o Boletim Técnico do produto Stepanpol PS 3152; Ficha de dados de Segurança de Produto Químico do mesmo produto, Customs Rulling N027383 e Notas Explicativas do Sistema Harmonizado referente à posição 3907.

Requer seja cancelado o débito fiscal.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis/SC (DRJ), por meio do Acórdão nº 07-43.749, de 17 de abril de 2019, julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário exigido, com base nos seguintes argumentos:

Não há dúvida de que realmente a classificação fiscal da mercadoria importada é o cerne do litígio dos autos e também não se duvida da informação equivocada da fiscalização quanto ao código NCM declarado como tendo sido utilizado pela impugnante na Declaração de Importação, nos termos do texto do auto de infração.

Ocorre que esses fatos não são determinantes de nenhuma nulidade do auto de infração. Isso porque o equívoco da fiscalização em nada prejudicou a defesa da impugnante, pois como se vê da peça impugnatória, a infração foi muito bem por ela compreendida.

O que se evidencia, em verdade, é um mero equívoco de redação no auto de infração, no qual o código NCM declarado pela impugnante foi registrado de maneira divergente pela fiscalização. Esse fato fica demonstrado pela própria argumentação da fiscalização e pela cópia da Declaração de Importação que instrui os autos.

Assim, é improcedente a alegação da impugnante de que o auto de infração seria nulo em razão da divergência do código NCM informado e aquele efetivamente registrado na Declaração de Importação.

Da mesma forma não se acata o argumento de que haveria cerceamento do direito de defesa da impugnante pelo fato de não lhe ter sido oportunizado apresentar quesitos quando da retirada da amostra e encaminhamento ao laboratório de análises.

Esse fato, ainda que tenha ocorrido não determina a nulidade do auto de infração, pois além de não haver previsão legal para o feito, em nada cerceou a defesa.

Como se sabe o auto de infração nasce de um processo investigativo o qual prescinde da intervenção do contribuinte. Portanto, somente há que se falar em cerceamento de seu direito de defesa depois de sua ciência do auto de infração e da concessão de prazo legal para a apresentação da impugnação.

(...)

No mérito da classificação fiscal a impugnante defende que o código utilizado está correto, pois o produto seria um "poliéster não saturado".

Não é o que o "Laudo de Análise nº 722/2007-1", no qual a fiscalização se embasou, informa. (v. fl.27)

De acordo com o laudo o produto não é um "poliéster não saturado" e sim um "Poliéster Ftálico contendo Grupamentos Hidroxilados". A própria Literatura Técnica citada no laudo informa que o "Stepanpol PS-3152" é um "poliéster-poliol de dietileno glicol e anidrido ftálico". E as análises realizadas foram negativas para "Composto Insaturado".

De outro lado, a impugnante se resume a contestar essas informações sem trazer nenhuma prova técnica que a ampare e querendo fazer crer que o fato de sua matriz ter importado nos Estados Unidos o mesmo produto da Alemanha e a fiscalização daquele país ter aceitado o código fiscal equivalente ao por ela ora utilizado seria fato suficiente para impor esse mesmo código à fiscalização brasileira.

Evidente que não se pode acatar as alegações da impugnante. Primeiro, porque não foram carreados aos autos nenhuma prova das alegações. Depois, porque a eventual aceitação de um código de classificação fiscal por um determinado país não interfere no entendimento de outro.

Portanto, são improcedentes as alegações da impugnante quanto ao código de classificação da NCM determinado pela fiscalização.

Quanto à infração por importação desamparada de Licença de Importação, a impugnante contesta sua ocorrência sob o argumento de que o produto teria sido corretamente descrito na Declaração de Importação.

A alegação é improcedente, pois como se vê, a descrição aposta na Declaração de Importação não informa que se trata de "poliéster saturado", ao contrário, informa se tratar de "poliéster não saturado". E essa informação é determinante para a correta classificação fiscal.

Cumprе evidenciar que, como registra a fiscalização, as importações de mercadorias classificadas no código NCM 3907.99.91 exigem Licenciamento não automático.

Portanto, a infração por importação de mercadoria sem Licença de Importação é procedente.

A recorrente interpôs Recurso Voluntário alegando, em breve síntese, que:

a) o lançamento é nulo no que se refere à multa consubstanciada no art. 633, II do Decreto nº 4.543/02, por vício material insanável e preterição ao direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72;

b) deve ser reconhecida a improcedência da multa por infração ao controle das importações, haja vista ter sido aplicada única e exclusivamente em decorrência de suposto erro na classificação fiscal, o que não pode subsistir;

c) a multa pela suposta classificação fiscal incorreta não pode prevalecer, haja vista ser totalmente improcedente a reclassificação fiscal levada a efeito pela Fiscalização;

c) a Recorrente em momento algum pretendeu ludibriar a fiscalização. Pelo contrário, mesmo sabendo que não era de sua responsabilidade consignar informação, uma vez que a negociação ou

transação se restringe entre o exportador e seu representante no Brasil, desaparecendo o objeto do presente auto de infração, quando notificada pela Agente Fiscal, providenciou a retificação das referidas declarações de importação;

d) as razões que levaram a lavratura do respectivo auto afrontam o princípio da razoabilidade, proporcionalidade, legalidade e da segurança jurídica;

e) em caso de dúvida, o contribuinte não deverá ser autuado, devendo a administração pública sempre se pautar pela razoabilidade e respeitando a segurança jurídica;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Relator.

O Recurso Voluntário foi protocolado em 03/06/2019, portanto, dentro do prazo de 30 dias contado da ciência do acórdão recorrido, ocorrida em 07/05/2019. Ademais, cumpre com os requisitos formais de admissibilidade, devendo, por conseguinte, ser conhecido.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Em suas razões recursais, a recorrente alega que o lançamento é nulo, no que se refere à multa consubstanciada no art. 633, II do Decreto nº 4.543/02, por vício material insanável e preterição ao direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, uma vez que, quando da lavratura do auto de infração, em 19/04/2010, o Decreto nº 4.543/02 já não mais estava vigente no ordenamento, tendo sido expressamente revogado pelo Decreto nº 6.759/09, desde 05/02/2009.

Ocorre que, o que se evidencia, em verdade, é um mero equívoco de redação no auto de infração, que não é capaz de gerar a sua nulidade, seja em razão do dispositivo citado (art. 633, II do Decreto nº 4.543/02), ter sido integralmente repetido pelo artigo 706, inciso I, alínea *a*, do Decreto nº 6.759/09, seja em razão de não ter sido alterado o fundamento legal de ambos os dispositivos regulamentares, no caso, o artigo 169, inciso I, alínea *b*, do Decreto-lei nº 37/66, o que demonstra que não houve alteração da norma, apesar da alteração do suporte físico, sendo inquestionável a subsunção do fato à norma com base na descrição da autuação.

Ressalta-se que as informações constantes do auto de infração, corroboradas por documentação probatória, foram suficientemente completas a ponto de permitir à recorrente, tanto em sua impugnação, quanto no próprio recurso voluntário, suscitar uma ampla discussão acerca do mérito, o que não se coaduna com a hipótese de falta de clareza do auto de infração, e vai de encontro com a tese de cerceamento do direito de defesa.

Além disto, foram devidamente observados os requisitos estabelecidos no artigo 10 do Decreto n. 70.235/72, razão pela qual voto por rejeitar a preliminar de nulidade suscitada pela recorrente.

DA MULTA POR INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA AO CONTROLE DAS IMPORTAÇÕES

Conforme se extrai da autuação, por ter sido classificada pela recorrente na NCM 3907.91.00, a importação da mercadoria objeto do auto de infração foi enquadrada na regra geral prevista no artigo 7º, da Portaria SECEX nº 14, de 17 de novembro de 2004, ou seja, dispensada de licenciamento.

Ocorre que, com base no Exame Laboratorial realizado, apurou-se que a correta classificação fiscal da mercadoria seria no código NCM 3907.99.91 e, por conseguinte, estaria sujeita ao Licenciamento Não Automático, cujo órgão anuente é o MCT (Ministério da Ciência e Tecnologia), razão pela qual restou configurada a infração administrativa ao controle das importações, previsto no artigo 633, inciso II, alínea “a”, do Decreto nº 4.543, de 2002, atual artigo 706, inciso I, alínea a, do Decreto nº 6.759/09, que prevê a aplicação de multa no caso de importação de mercadoria sem licença de importação.

Em suas razões recursais, a recorrente pleiteia a improcedência da multa, com base nos seguintes argumentos:

Conforme se verifica da DI acostada às fls. 19 do processo, o Produto foi assim descrito pela Recorrente:

POLIESTER-POLIO DE ANIDRIDO FTALICO E DIETILENO, NAO SATURADO, APRESENTADO EM FORMA DE LIQUIDO VISCOSO DE ALTA DENSIDADE, UTILIZADO NA INDUSTRIA EM GERAL NOME COMERCIAL: STEPANPOL PS 3152

A descrição supra traz uma série de elementos que, em conjunto, são plenamente capazes de descrever o produto com detalhes. Estão presentes na descrição a categoria do polímero (poliéster), características químicas relevantes (composto não saturado), sua forma (líquida), outras propriedades físicas (viscoso, alta densidade) e, ainda, a sua destinação (indústria em geral).

Assim, ao contrário do que alega a Fiscalização, a Recorrente indicou na descrição do Produto as características essenciais deste.

Nesse contexto, o que se verifica é a exigência de multa por infração ao controle das importações em razão de suposto erro na classificação fiscal.

Conforme se extrai do auto de infração, a mercadoria não teria sido corretamente descrita pois, no entendimento da Fiscalização, ao contrário das informações constantes em DI, o Produto seria um poliéster saturado.

Ora, é exatamente este o ponto de divergência que levou à reclassificação fiscal levada a efeito no auto de infração. Não se trata, portanto, de descrição incorreta, mas de divergência com relação à NCM adotada.

A aplicação de ambas penalidades configura dupla punição pelo mesmo fato, o que é vedado pelo ordenamento jurídico.

Nesse sentido, a jurisprudência do CARF tem firmado o entendimento de que, mesmo em casos em que a mercadoria não se encontra suficientemente descrita, eventuais incorreções no que se refere à classificação fiscal não podem, isoladamente, resultar em multa por infração ao controle das importações: (...)

Assim, ainda que se acate a veiculação de multa capitulada em dispositivo revogado – o que se cogita apenas para fins de argumentação – deve ser reconhecida a improcedência desta, haja vista ter sido aplicada única e exclusivamente em decorrência de suposto erro na classificação fiscal, o que não pode subsistir.

Em breve síntese, a recorrente alega que houve a correta descrição da mercadoria na Declaração de Importação, existindo apenas divergência quanto à NCM adotada, e, por conta disto, não seria aplicável a presente multa por se tratar de dupla punição.

Com a devida vênia, tal argumentação não merece subsistir, uma vez que, conforme restou apurado na autuação, a descrição aposta na Declaração de Importação não informa que se trata de "poliéster saturado", ao contrário, informa se tratar de "poliéster não saturado", se tratando, por conseguinte, de descrição equivocada da mercadoria.

Ainda, a multa em análise tem como hipótese de incidência a importação de mercadoria sem licença de importação, o que restou plenamente configurado, em razão da reclassificação da mercadoria no código NCM 3907.99.91, o qual a importação está sujeita ao licenciamento não automático, fato não contestado pela recorrente.

Assim, não há dupla punição, se tratando de duas multas com hipóteses de incidências distintas e plenamente identificáveis, a primeira, em razão da importação de mercadoria sem licença de importação e, a segunda, pela classificação incorreta da mercadoria na NCM, que será analisada no próximo tópico.

Por fim, quanto aos acórdãos trazidos pela recorrente, é oportuno apontar que, naquelas situações, houve a devida descrição da mercadoria, com as características essenciais, havendo apenas a classificação na NCM incorreta, o que difere do presente caso em que se apurou a incorreção da descrição na DI, cuja descrição incorreta implicou dispensa de licenciamento, sendo apurado posteriormente que se tratava de mercadoria sujeita ao Licenciamento Não Automático.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso, mantendo a multa por infração administrativa ao controle das importações.

DA MULTA POR CLASSIFICAÇÃO INCORRETA NA NOMENCLATURA COMUM DO MERCOSUL - NCM

A multa em análise está prevista no artigo 84 da MP n. 2.158-35/01, abaixo transcrito:

Art.84. 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; ou (Grifamos)

Em seu Recurso Voluntário, a recorrente sustenta a inadequação da classificação pretendida pela fiscalização e a correção da classificação fiscal originalmente adotada, com base nos seguintes argumentos

II.3.1. Características Químicas do Produto

(...) O Produto é um poliéster poliálcool (CS number 32472-85-8) obtido pela reação de polimerização de dietileno glicol (CS number 111-46-6) e anidrido ftálico, também denominado anidrido orto-ftálico (CAS number 85-44-9), na forma de um líquido de baixa viscosidade.

A fiscalização alega, em resumo, que o NCM utilizado pela Recorrente não seria o correto, pois o Produto não poderia ser classificado como poliéster não saturado. Não é necessário esforço argumentativo para refutar esta afirmação.

O que determina o enquadramento do poliéster como saturado ou não saturado é a cadeia molecular do polímero, que pode ou não apresentar insaturações entre os átomos de carbono. Insaturações, por conseguinte, são ligações duplas ou triplas entre carbonos.

*Em suma, cadeias saturadas possuem apenas ligações simples entre carbonos. **Presentes ligações duplas ou triplas entre as moléculas de carbono, o composto será, invariavelmente, insaturado.***

No estudo da química, ligações duplas são representadas por dois traços entre os compostos, conforme imagem abaixo: (...)

O exemplo supra representa um anel benzênico, composto formado por seis átomos de carbono, com um único átomo de hidrogênio ligado a cada um destes.

Feitas estas considerações, a simples análise da estrutura do Produto nos permite concluir tratar-se de um poliéster não saturado.

(...)

Conforme se verifica da imagem supra, extraída do Boletim Técnico às fls. 64 do processo, o Produto apresenta estrutura química de um polímero, incorporado a um anel benzênico, que apresenta ligações duplas entre carbonos.

*Presente referidas ligações duplas entre carbonos, não resta dúvida de que o Produto é um composto **insaturado**. Dessa forma, totalmente improcedente a reclassificação fiscal levada a efeito pela fiscalização, que pressupõe o enquadramento do Produto como poliéster saturado.*

II.3.2. - Classificação Fiscal

(...) Conforme esclarecido, o Produto possui ligações duplas entre carbonos, sendo, portanto, um poliéster não saturado. Assim, apenas a subposição de 2º nível 3907.91 pode ser aceita para fins de classificação fiscal.

Feitas estas considerações, nota-se que ao contrário do que sugere o Acórdão Recorrido, não são necessárias provas técnicas para concluir que a classificação fiscal escolhida pela Fiscalização para enquadramento do Produto é totalmente improcedente. Basta, para tal, a aplicação de conceitos químicos básicos.

Ademais, o teor da posição 3907.91.00 é mais específico para o Produto que a da posição 3907.99.91, que possui caráter residual.

Não se pode perder de vista que nos termos da Regra 3-A das RGI/SH, a posição específica prevalece sobre as mais genéricas. Tal disposição é de aplicação recorrentemente pelo CARF para fins de determinação da classificação fiscal procedente: (...)

Nestes termos, totalmente inaceitável a reclassificação fiscal levada a efeito pela fiscalização. Por conseguinte, não devem prevalecer as multas ora exigidas.

Em breve síntese, a recorrente defende que o código utilizado está correto, pois a mercadoria seria um "poliéster não saturado", apresentando para corroborar o alegado apenas o Boletim Técnico da mercadoria e explicações químicas para qualificação do produto como saturado e não saturado, sem contestar o Laudo de Análise que embasa a autuação.

Com a devida vênia, o Laudo de Análise nº 722/2007-1 (fl. 27), elaborado após Exame Laboratorial da mercadoria objeto de importação, foi categórico ao identificar a mercadoria como “*Poliéster Ftálico contendo Grupamentos Hidroxilados*”, apontando “*identificação química negativa para: Composto Insaturado*”.

Ainda, restou registrado que a mercadoria “[n]ão se trata de Poliéster não saturado” e que “[d]e acordo com *Literatura Técnica*, mercadoria de nome comercial *Stepapol P5-3152 trata-se de poliésterpoliol do dietileno glicol e anidrido ftálico*”.

Desta forma, entendo que as alegações da recorrente – sem qualquer prova técnica que a embase – não são o bastante para afastar as informações que fundamentam o Auto de Infração, obtidas após exame laboratorial da mercadoria objeto de importação, que demonstram de forma clara a incorreção da NCM adotada pela recorrente.

Diante do exposto, restando devidamente demonstrada a classificação incorreta da mercadoria na NCM, deve ser mantida a multa aplicada com base no artigo 84 da MP n. 2.158-35/01.

CONCLUSÃO

Por todo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues