



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

Processo nº 11128.002562/2004-18
Recurso nº 141.700 Voluntário
Acórdão nº 3201-00.508 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de julho de 2010
Matéria II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente BASF S/A
Recorrida DRJ SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 02/04/2004

CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

PREPARAÇÃO À BASE DE ACETATO DE
TOCOFEROL E SÍLICA.

O produto identificado como uma preparação constituída de Acetato de Tocoferol; (Acetato de Vitamina E) e Substâncias Inorgânicas à base de Sílica, na forma de pó, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração, conforme laudo técnico oficial, classifica-se no código NCM 2309.90.90.

IMPORTAÇÃO. MULTA DO CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS IMPORTAÇÕES. CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA.

Não constitui infração administrativa ao controle das importações, nos termos do inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro, a equivocada classificação fiscal de mercadoria, desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários a sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé.

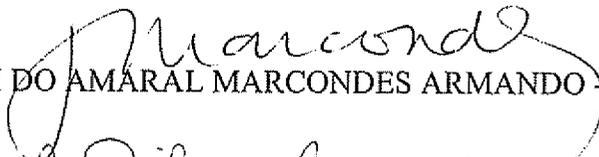
JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA Nº 4 DO CARF.

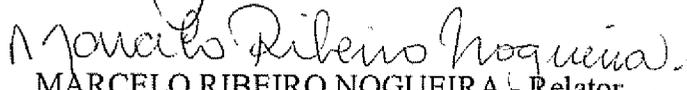
Nos termos da Súmula nº 04 do CARF, a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

FORMALIZADO EM: 24 de setembro de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Judith do Amaral Marcondes Armando, Mércia Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Ricardo Paulo Rosa e Tatiana Midori Migiyama (Suplente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

A empresa acima qualificada submeteu a despacho através da DI de nº 04/0312777-1, registrada em 02/04/2004, o produto descrito como LUTAVIT E 50 (VITAMINE E 50%) – ACETATO DE D- OU DL-ALFA-TOCOFEROL, classificando-o no código 2936.28.12/NCM, como Vitamina E.

Realizada análise em amostra do produto, conforme laudo da FUNCAMP de nº 0933.01, de fls. 50/53, concluiu tratar-se de uma Preparação constituída de Acetato de Tocoferol (Acetato de Vitamina E) e substâncias Inorgânicas à base de Sílica (excipiente), na forma de pó, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração. Esclareceu, ainda, o documento técnico que, segundo Compêndio Brasileiro de Alimentação Animal, preparações contendo 50% de Acetato de Vitamina E são utilizadas exclusivamente na produção de ração animal, após pré-mistura sobre um suporte adequado. Informou ainda que as Substâncias inorgânicas à base Sílica não são impurezas, estabilizantes, antiaglomerantes e nem agente poeira.

Com base na análise acima, a Fiscalização, em ato de revisão aduaneira, desclassificou o enquadramento tarifário adotado pelo importador, reclassificando o produto no código NCM 2309.90.90, como Outras Preparações dos tipos utilizados na alimentação animal.

Em conseqüência, lavrou-se o Auto de Infração de fls. 01 a 28, pelo qual o contribuinte foi intimado a recolher ou impugnar o crédito tributário de R\$ 98.149,59, relativo à diferença de Imposto de Importação que deixou de ser pago, juros de mora, multa do art. 44, inciso I da Lei 9.430/1996 e multa do art. 84 da MP 2.158-35.

Discordando da exigência fiscal, a autuada impugnou (fls. 73 a 91) o Auto de Infração, apresentando, sucintamente, em sua defesa, as razões abaixo:

o produto se compõe de 50% de Vitamina E e Acetato, qualidade industrial FEED GRADE em pó/ração animal;

menciona, em sua defesa, manifestação da Coordenação de Assuntos Tarifários e Comerciais (COTAC) favorável à sua classificação (fls. 74);

admite que o produto é utilizado como suplemento para ração animal;

a adsorção do Acetato de Vitamina E em sílica impossibilita a pretensão fiscal de classificar o produto na posição 2309;

não se justifica a aplicação da multa;

o simples fato de ter havido divergência acerca da classificação fiscal do produto não pode ensejar a penalidade prevista no artigo 526, inciso II, do R.A;

Também incabível a multa do art. 84 da Medida Provisória 2158-35, tendo em conta que a mercadoria importada não foi classificada erroneamente;

São também incabíveis os juros de mora , posto que o débito ainda está sendo discutido;

Considera inconstitucional a cobrança dos juros de mora pela Taxa Referencial SELIC;

Requer a insubsistência do Auto de Infração.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 02/04/2004

O produto identificado por análise laboratorial como uma Preparação constituída de Vitamina E e Substâncias inorgânicas à base de sílica, utilizada para o fim exclusivo de compor ração animal, se classifica corretamente no código 2309.90.90, como entendeu a Fiscalização, por aplicação da Regra de Interpretação do SH nº 1, combinada com a regra 6 e com a RGC.

Cabíveis as multas aplicadas por declaração inexata e classificação incorreta.

Lançamento procedente.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental. Tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência deste Conselheiro para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009, requisitei a inclusão em pauta para julgamento deste recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos requisitos legais de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Há preliminares de nulidade da decisão recorrida e do auto de infração por descrição equivocada do produto importado, isto porque, o produto descrito em ambos seria o LUTAVIT E 50%, quando, na realidade, o produto importado seria o ORFAVIT E 50%.

Observo que o contribuinte declarou que a mercadoria importada era o LUTAVIT E 50%, conforme consta da DI (fls. 32), do Termo de retirada da amostra para o Pedido de Exame Laboratorial (fls. 46), assinado por representante desta e da própria impugnação apresentada (fls. 73/91).

Somente na complementação da impugnação é que foi levantada a hipótese de tratar-se de outro produto importado, diante da referência feita pelo LABANA quanto à embalagem do produto (fls. 51).

É verdade que a mencionada referência feita pelo LABANA em momento algum alterou a identificação dada por aquele laboratório à amostra examinada, mas mesmo que o fizesse, isto não afetaria o presente processo, pois a classificação fiscal de mercadorias não envolve as questões de marca comercial. Ademais, mesmo que se trata-se de outro produto, este tem exatamente a mesma composição química, apresentação, origem e características gerais do LUTAVIT E 50%, portanto, é natural que tenham a mesma classificação fiscal.

Portanto, se o auto de infração e a decisão recorrida cuidam do produto como sendo LUTAVIT E 50% (e não ORFAVIT E 50%), isto não afeta o resultado da lide, nem é razão para considera-los nulos, seja porque o laudo técnico não fez esta distinção, seja porque o contribuinte adotou esta denominação durante toda a operação de importação, seja porque a marca do produto, ao final, não influenciou na classificação fiscal do mesmo, logo, rejeito as preliminares de nulidade argüidas pelo contribuinte com este fundamento.

Em nossa última sessão, este Colegiado adotou um voto da relatoria do ilustre Conselheiro Ricardo Rosa, nos autos do recurso voluntário nº 141.713, de produto com as mesmas características do produto importado. Por razão de economia e eficiência processual, adoto aquele voto como fundamento do meu decidir neste processo, nos seguintes termos:

A primeira questão que precisa ser resolvida é quanto à correta classificação fiscal das mercadorias.

O produto é o Lutavit E 50%.

A recorrente não discorda que, para classificar-se no capítulo 29, como pretende, o produto não pode ter sido adicionado de nenhuma substância que o torne

particularmente apto a ser utilizado em uma finalidade específica. É o que se depreende do teor do recurso voluntário, se não vejamos.

Resta claro do entendimento exarado na referida consulta que, a adsorção do acetato de Vitamina E em sílica impossibilita complementarmente a pretensão fiscal de ver o produto classificado sob a égide da posição 2309.

Isto porque, as normas explicativas do capítulo 23, expressamente excluem desta posição as vitaminas, ainda que apresentadas adsorvidas em substrato ou por revestimento, desde que as quantidades de substâncias acrescentadas, não modifiquem o caráter de vitaminas e nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral, remetendo, neste caso a posição 2936. (*grifos meus*)

Destaque-se que foi exatamente essa a razão para que a i. Julgadora de primeira instância tenha considerado procedente o lançamento, qual seja, o fato de o produto importado ter sido adicionado de uma substância que o torna particularmente apto a um uso específico.

Desta forma, restando incontroversa tal condição, com a qual concordo, mister descobrir se o produto importado foi ou não adicionado de alguma substância com este efeito.

Em seu favor, a contribuinte alega decisão tomada em âmbito administrativo, pela Divisão de Nomenclatura, Classificação e Origem de Mercadorias – DINOM, unidade integrante da estrutura da própria Secretaria da Receita Federal do Brasil e pelo Comitê do Sistema Harmonizado.

O assunto foi examinado pela i. Julgadora de primeira instância. Tomo a liberdade de reproduzir excertos do voto onde o assunto é analisado.

Com relação à Decisão Coana nº 002/1999, exarada em processo protocolizado pela SINDIRAÇÕES, cabe lembrar que a classificação fiscal atribuída ao produto objeto daquela decisão baseia-se em informações prestadas pela consultante, o produto não foi submetido à análise laboratorial.

No item Composição da decisão COANA, na fl. 63, consta que “*Essa sílica confere fluidez ao acetado de vitamina E, facilitando assim seu manuseio, mas não modifica as suas características e nem o destina a fins particulares*”. A afirmação de que a quantidade de sílica adicionada não promove a destinação do produto para uma finalidade específica é de fundamental importância para a não exclusão do produto do Capítulo 29.

Em relação a estes apontamentos, a recorrente apresenta apenas alegações fundamentadas em relato incorreto dos fatos, tangenciando o assunto, tal como consta às folhas 94 e 95 do processo.

Do exposto, verifica-se claramente que a posição tarifária adotada pela ora recorrente é exatamente a mesma da indicada na solução de Consulta COANA 02/1999, não cabendo o julgador de primeira instância ignorar tal fato apenas e tão somente indicando de forma superficial que provavelmente (hipótese) o consultado não requisitou análises laboratoriais.

Como é de conhecimento público e notório, as consultas respondidas pelos órgãos do fisco seguem a risca rigorosa legislação, sendo respondida sempre por competentes agentes que, por sua vez, levam em considerações diversos aspectos técnicos para solucionar as mesmas.

(...)

Por esse exato motivo, não poderia o órgão julgador de primeira instância administrativa afastar os ditos do órgão consultado nos autos do procedimento administrativo 10168.003154/98-36, por mera indicação de que em tese (sem provas) não houve análise laboratorial, portanto, o produto debatido não é o mesmo.

Ora, a menção à inexistência de exame laboratorial das mercadorias objeto da consulta é apenas um dos aspectos considerados na decisão de piso para chegar a conclusão de que o produto não tinha as mesmas características do importado pela recorrente.

No todo, o que a i. Julgadora demonstra com precisão elogiável é que, na decisão da consulta, seja pela ausência de uma análise mais acurada das características técnicas do produto, seja por imprecisão nas informações fornecidas pela consultante, decidiu-se a classificação de um produto adicionado de uma substância que não modifica as suas características e nem o destina a fins particulares, circunstâncias opostas às identificadas no caso concreto, conforme informado no laudo técnico e se quer contestado pela recorrente.

Outrossim, a decisão *a quo* não é menos precisa quando comenta a decisão do Comitê do Sistema Harmonizado.

Quanto à decisão do Comitê do Sistema Harmonizado, da Organização Mundial das Alfândegas (OMA), a que alude a impugnante, a seguir reproduzida em português, conforme consta na Instrução Normativa SRF nº 615/2006, concorda esta relatora que o produto nela descrito classifica-se no Capítulo 29. De acordo com texto, infere-se que as substâncias adicionadas ao princípio atendem às exigências estabelecidas nas Notas do Capítulo 29, como também nas orientações das NESH, quais sejam: estabilização por substâncias necessárias para sua conservação ou transporte, sem conferir ao produto uma destinação específica.

Ante todo o exposto, identificado fator excludente para classificação do produto do capítulo 29, verifica-se que a fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil agiu corretamente ao classificá-lo NCM 2309.90.90, código no qual se incluem as preparações destinadas a entrar na fabricação dos alimentos completos e alimentos complementares para nutrição animal, tal como decidido em primeira instância de julgamento administrativo.

O recorrente pede o afastamento das multas aplicadas, pois não teria ficado comprovada a má-fé ou o dolo. Ocorre que a aplicação da multa prevista no artigo 169, I, “b”, do Decreto-lei nº 37/66, alterado pelo artigo 2º da Lei nº 6.562/78, e regulamentada pelo artigo 633, II, “a” e § 2º do Decreto nº 4.543/02, não está vinculada a dolo ou má-fé, mas decorre do simples não pagamento no prazo legalmente estipulado.

Requer ainda afastamento da multa prevista no artigo 526, II do Regulamento Aduaneiro e neste ponto parece ter razão a recorrente, pois o que ocorreu nestes autos foi uma simples reclassificação fiscal de produto, que não era, originalmente, sujeito a Licenciamento não Automático.

Toda a mercadoria importada estava devidamente declarada (fls. 32), com dizeres suficientes para sua correta verificação (incluindo a descrição fornecida pelo produtor estrangeiro e sua quantidade).

O Parecer Cosit nº 54, de 02 de outubro de 1998, estabelece que se aplique a multa por falta de Guia de Importação na hipótese em que durante a conferência aduaneira for encontrada mercadoria sujeita a licenciamento automático que não estiver declarada na DI; no presente caso, todas as mercadorias estavam declaradas, somente não tinham a classificação tarifária entendida como correta pela fiscalização.

Nota ainda que o Ato Declaratório Normativo nº 12, de 21 de janeiro de 1997, que fundamenta o Auto de Infração, declara que *“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 a 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.”*

Para que fosse aplicável a multa, deveria haver prova do intuito doloso ou da má-fé por parte da recorrente, o que não se comprovou nos presentes autos.

Por fim, quanto a multa de 1%, prevista no artigo 84, I, da Medida Provisória nº 2.158/01, tendo havido erro na classificação fiscal adotada pelo contribuinte, a mesma é devida.

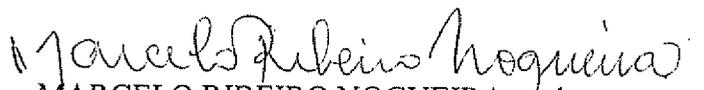
No tocante aos argumentos levantados pelo contribuinte em seu recurso voluntário relativos a eventual inconstitucionalidade, este CARF aprovou a Súmula CARF nº 2, cujo texto, vinculante para este Colegiado, é o seguinte:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Já, no que diz respeito à cobrança de juros sobre os valores lançados e à aplicação da taxa SELIC, este CARF aprovou a Súmula CARF nº 4, cujo texto, também vinculante para este Colegiado, é o seguinte:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Por todo o exposto, VOTO por conhecer do recurso voluntário interposto para negar-lhe provimento.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - relator