



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

Processo nº 11128.004243/2005-10
Recurso nº 344.484
Resolução nº **3102-000.203 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 25 de abril de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente CLARIANT S.A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Ricardo Rosa, Luciano Pontes de Maya Gomes, Winderley Morais Pereira, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, Nanci Gama e Luis Marcelo Guerra de Castro.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que embasou o acórdão recorrido, que passo a transcrever:

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de imposto sobre produtos industrializados, multa de mora e multa por erro na classificação da mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul, devido à apuração dos fatos a seguir descritos.

A empresa acima qualificada submeteu a despacho aduaneiro mercadoria descrita como – “DISPERSING AGENT 2774/190 KG ST-DRUM, B. HOE S2774 (AGENTE DISPERSANTE PARA PIGMENTOS) BASE QUÍMICA: RESINA ALCOXIDADA IONOGENEIDADE: NÃO IÔNICO. ESTADO FÍSICO: LÍQUIDO VISCOSO MARROM. QUALIDADE:INDUSTRIAL” - por meio da declaração de importação nº 01/1062211-6, registrada em 30/10/2001,

cópia de fls. 12 a 14, classificando-a no código TEC/NCM 3402.13.00, com alíquota de II de 16,5% e IPI de 5%.

Por ocasião do despacho, foi coletada amostra da mercadoria para análise laboratorial, Pedido de Exame nº LAB 2938/GCOF, na fl. 17.

O Laudo nº 0200.01, elaborado pelo Laboratório Nacional de Análises Luiz Angerami, nas fls. 18/19, traz as seguintes informações sobre a mercadoria:

“CONCLUSÃO:

Trata-se de Nonilfenol Etoxilado, na forma líquida.

RESPOSTAS AOS QUESITOS:

- 1. Trata-se de Nonilfenol Etoxilado, um Produto Diverso das Indústrias Químicas, não especificado nem compreendido em outras posições.*
- 2. Não se trata de preparação nem de composto de constituição química definida.*
- 3. De acordo com Referência Bibliográfica, mercadorias dessa natureza são utilizadas, como agente dispersante, emulsionante e emulsificante em diversas áreas industriais.*
- 4. Informamos que a mercadoria, quando misturada com Água na concentração de 0,5% à temperatura de 20°C e, em seguida, deixada em repouso durante uma hora a mesma temperatura, produz líquido transparente que não reduz a tensão superficial da Água a 45 dinas/cm ou menos [(47.5 ± 0.3) dinas/cm].”*

Com base nas informações do laudo técnico oficial, a fiscalização classificou a mercadoria no código NCM 3824.90.89, com alíquota de II de 16,5% e IPI de 10%.

Diante do não pagamento do crédito tributário apurado conforme o Demonstrativo de Cálculos de Lançamento Complementar nº 093/05 (fl. 20), foram lavrados os presentes autos de infração, formalizando a exigência do recolhimento do imposto sobre produtos industrializados apurado em razão da alteração de alíquota tarifária, da multa de mora, prevista no artigo 61 da Lei nº 9.430/96, e da multa por erro na classificação da mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul, preceituada no inciso I do artigo 84 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, totalizando, com juros calculados até 29/04/2005, o valor de R\$ 2.977,40.

Cientificado da lavratura do auto de infração em 29/09/2005 (fl. 24) o contribuinte, por intermédio de seu advogado e procurador (Instrumentos de Mandato nas fls. 26/27), protocolizou impugnação, tempestivamente, em 31/10/2005, de fls. 29 a 51, requerendo, em preliminar, que seja declarado nulo o lançamento, pois quando da realização do exame laboratorial, o contribuinte teve cerceado o seu direito de defesa, na medida em que somente aos agentes do Fisco foi assegurado o direito de formular quesitos ao Labana/8ª RF, contrariando frontalmente disposições contidas no artigo 18 do Decreto nº 70.235/72.

E, no mérito, o contribuinte alega, resumidamente, que:

1) para comprovar o correto enquadramento tarifário, a impugnante anexa aos autos laudo técnico, de fls. 52 a 60, no qual o perito afirma que Dispersing Agent 2774 trata-se de um agente orgânico de superfície, um tensoativo de caráter não iônico, solúvel em água, constituído de Novolac Alkoxylate (um alquilfenoletoxilado) que deve ser classificado no código TEC/NCM 3402.13.00;

2) o entendimento sustentado no laudo técnico que juntou aos autos, de que a mercadoria classifica-se no código TEC/NCM 3402.13.00, está embasado em literatura técnica específica pensada ao referido laudo;

3) incabível a exigência do recolhimento da penalidade de multa de mora, vez que, na linha do entendimento firmada pela doutrina e jurisprudência predominante em nossos tribunais, referida multa somente será devida após o final do processo administrativo; a questão encontra-se solucionada no âmbito da Receita Federal, no Parecer CST nº 477/88;

4) im procedente, também, a exigência da penalidade por erro de classificação fiscal, diante das disposições do Ato Declaratório Normativo CST nº 29/80 e Parecer CST nº 477/88;

5) a incidência de juros de mora reveste-se de flagrante ilegalidade, na medida que computados pela Taxa SELIC, cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça; indevida a incidência dos juros de mora, que somente podem ser computados após decisão final proferida no processo administrativo;

6) requer a conversão do julgamento em diligência ao Labana/8ª RF e/ou ao Instituto Nacional de Tecnologia/RJ para que se manifestem sobre as conclusões contidas no laudo técnico oficial, que embasou a lavratura do auto de infração, em comparação com o laudo elaborado pelo seu assistente; o contribuinte também formulou quesitos, no item 7.3 da peça de defesa (fl. 50), que requer sejam respondidos pelos referidos órgãos, indicando o seu perito e respectivo endereço no item 7.4 (fl. 50).

Ponderando as razões aduzidas pela autuada, juntamente com o consignado no voto condutor, decidiu o órgão de piso pela manutenção integral da exigência, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 30/10/2001

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIA.

Mercadoria identificada como Nonilfenol Etoxilado, na forma líquida, não se tratando de preparação, nem de composto de constituição química definida, e que, nas condições estabelecidas na Regra 3 do Capítulo 34, não reduz a tensão da superficial da água a $4,5 \times 10^{-2}$ N/m (45 dyn/cm) ou menos, conforme laudo técnico oficial, classifica-se no código NCM 3824.90.89.

Cabível a multa de mora, aplicada aos débitos para com a União não pagos nos prazos previstos na legislação específica, conforme art. 61, parágrafo 2º, da Lei nº 9.430/96.

Cabível a multa por classificação incorreta da mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul, conforme prevê o inciso I do artigo 84 da MP 2.158-35, de 24/08/2001.

Juros de mora - Taxa SELIC: Legítima a exigência de juros de mora com base na equivalente à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, por força do disposto no artigo 61, § 3º da Lei nº 9.430/96.

Lançamento Procedente

Após tomar ciência da decisão recorrida em 22/12/2008, comparece a recorrente mais uma vez aos autos em 21/01/2009, para, em sede de recurso voluntário, essencialmente, reiterar as alegações manejadas por ocasião da instauração da fase litigiosa, acrescentando a tais fundamentos exclusivamente considerações acerca da nulidade do acórdão de piso em razão do não enfrentamento de todas as questões preliminares suscitadas (embora não especifique quais teriam as preliminares que deixaram de ser enfrentadas), bem assim do indeferimento do pedido de perícia.

Considerando que havia dúvida acerca da regularidade da representação do signatário do recurso, converteu-se o julgamento do recurso em diligência, a fim de que fosse providenciada a juntada dos necessários instrumentos de mandato.

Cumprida tal diligência, retornam os autos a julgamento.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, Relator

Tomo conhecimento do presente recurso, que foi tempestivamente apresentado e trata de matéria afeta à competência desta Terceira Seção

Após analisar a documentação colacionada pelo Sujeito Passivo, em especial o Certificado de Análise nº 0505044603, à fl. 57, passei a ter dúvidas acerca de determinada premissa adotada pelo Fisco, qual seja, a de que o produto comercialmente denominada Emulsogen 2774 não seria capaz de reduzir a tensão superficial da água a 45 dynas/cm ou menos.

De fato, segundo tal laudo, que acompanha a ficha de identificação do produto à fl. 56, quando misturado com água numa concentração de 0,5%, a 20°C, e deixado em repouso durante uma hora, o produto apresentaria aspecto homogêneo, sem separação de fases e reduziria a tensão superficial a 42 dynas/cm.

Assim sendo, antes de me decidir, julgo prudente converter novamente o julgamento do recurso em diligência, a fim de que seja esclarecida a razão da aparente divergência entre as conclusões do laudo oficial e do acostado pelo sujeito passivo, por meio da realização de novos exames laboratoriais.

Processo nº 11128.004243/2005-10
Resolução n.º **3102-000.203**

S3-C1T2
Fl. 5

O exame deverá ser realizado por outro laboratório que preencha as condições elencadas no art. 30 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Caso a autoridade fiscal não disponha de contraprova, o contribuinte deverá ser intimado a apresentar uma nova amostra do produto.

Ao final, se desejar, a autoridade fiscal poderá tecer as considerações que entender pertinentes acerca dos resultados dos exames.

Concluída a complementação da instrução, deverá ser franqueado o prazo de 30 dias para que o contribuinte se manifeste e, findo tal prazo, com ou sem manifestação, devem os autos retornar a este CARF.

Sala das Sessões, em 25 de abril de 2012

Luis Marcelo Guerra de Castro