



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n°	11128.005460/98-28
Recurso n°	128.737 Voluntário
Matéria	II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão n°	303-34.230
Sessão de	24 de abril de 2007
Recorrente	INDÚSTRIAS GESSY LEVER LTDA.
Recorrida	DRJ/SÃO PAULO/SP

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 18/04/1997

Ementa: "CLASSIFICAÇÃO FISCAL. SORBITROL 70% LÍQUIDO. LAUDO EMPRESTADO. É cabível a utilização de laudo emitido para declaração de importação distinta, quando este possui descrição de mercadoria idêntica ao do julgado, mesmo exportador e importador e mesmo questionamento quanto à classificação adotada pelo contribuinte e a indicada pela fiscalização, nos termos do artigo 30, §3º, da Lei nº 70.235/72. O "Sorbitrol 70% líquido" por ser conceituado como uma mistura de reação constituída de solução aquosa de sorbitrol e polissacarídeos, um xarope de sobitrol, na forma líquida, o qual tem constituição química não definida., não pode ser enquadrado na capítulo 29. O "Sorbitrol 70% líquido" é corretamente enquadrado na posição 3824.60.00 da tabela de classificação fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de impossibilidade de utilização da prova emprestada e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NANCI GAMA
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Zenaldo Loibman, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Luis Marcelo Guerra de Castro. Ausente justificadamente o Conselheiro Silvio Marcos Barcelos Fiúza.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 27 de julho de 1998 (fls. 01 a 05) exigindo o pagamento de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), no montante de R\$ 8.492,66 (oito mil, quatrocentos e noventa e dois reais e sessenta e seis centavos) incidentes sobre a importação do produto químico Sorbitol 70%, Declaração de Importação (DI) n.º 97/0312611-1, classificado como álcool hexahídrico à base de açúcar, para a fabricação de creme dental, em virtude da reclassificação de referida mercadoria determinada pelo laudo LABANA, emitido para a DI n.º 97/0781032-7, o qual constatou que o produto importado seria uma preparação a base de solução aquosa contendo Sorbitol, sendo corretamente classificado na NBM/NCM 3824.60.00 e não na NBM/NCM 2905.44.00.

Intimado a se manifestar, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 21 a 28), alegando, em síntese, que:

- *as mercadorias importadas foram desembaraçadas regularmente, não tendo o auditor fiscal responsável colhido a amostra necessária para análise técnica que daria suporte à exigência fiscal;*
- *em ato de revisão, o auditor fiscal, desconsiderou a classificação adotada para a mercadoria na época da importação, passando entender que a classificação correta seria a de nº 38.24.60.0, sujeito à alíquota de 10% de IPI;*
- *a nulidade do auto de infração por falta de suporte (análise técnica) para sustentar a exigência fiscal, uma vez que à época do desembaraço não era admitida a utilização do mesmo laudo técnico para produtos de mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação;*
- *não se produz o Sorbitol cristalino (100%) e depois adiciona-se água, ou seja, o Sorbitol sai do processo de fabricação a 70%, o que significa dizer que não se trata de mistura de dois compostos distintos;*
- *segundo as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado, os compostos orgânicos de constituição química definidos no capítulo 29.05, podem conter impurezas, quais sejam: materiais iniciais não convertidos, impurezas contidas nas matérias primas, reagentes utilizados no processo de fabricação e subprodutos;*
- *o reconhecimento de que o Sorbitol é da posição 29.05 está contido na nota 1 do capítulo 29.05, das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado;*
- *o produto importado não se inclui no capítulo 38 que compreende apenas o Sorbitol sem qualquer processo de separação;*
- *o Sorbitol importado pelo contribuinte resulta do processo de hidrogenação com uma composição de aproximadamente 76,3% de teor médio d-sorbitol e 4,6 de manitol, o qual não é utilizável na composição sofrendo um processo de separação (cristalização) para extrair o seu excesso que restará como impureza, conforme análise realizada por Rhodia do Brasil Ltda.;*

- *em observação contida no capítulo 38 é enfatizado que as soluções aquosas dos produtos químicos dos capítulos 28 ou 29 permanecem classificadas nos referidos capítulos, salvo raras exceções, e*
- *por fim requer a juntada posterior de laudo a ser emitido pelo Instituto de Química da universidade de São Paulo, bem como que o Instituto de Tecnologia Nacional, em diligência, se pronuncie sobre a correta identidade da mercadoria importada.*

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (fls. 45 a 47), após analisar a impugnação do contribuinte, entendeu ser impraticável a perícia requerida, uma vez que o produto importado objeto da presente lide não foi amostrado, bem como que o laudo utilizado pelo Fisco, apesar de referir-se à outra Declaração de Importação, não obsta sua utilização como prova, uma vez que se trata do mesmo produto, mesmo fabricante e mesmo importador.

No entanto, entendeu também ser imprescindível que o LABANA, tendo por base os documentos acostados aos autos pelo contribuinte, esclarecesse algumas dúvidas a respeito do produto importado, complementando o laudo técnico anterior.

Em cumprimento da diligência, foi juntada aos autos a informação técnica n.º 089/2001 do Laboratório Nacional de Análises Luiz Angerami (fls. 51 a 57) que: (i) alterou a conclusão do laudo anterior de: *“Trata-se de Preparação à base de solução Aquosa contendo Sorbitol”*, para: *“Trata-se de Mistura de Reação constituída de Solução Aquosa e Polissacarídeos, um xarope de Sorbitol, na forma líquida”*, (ii) alterou a respostas dos quesitos anteriormente formulados e (iii) respondeu os novos quesitos apresentados pela DRJ de SP.

Realizada a diligência, os autos retornaram à DRJ de São Paulo/SP que, por unanimidade de votos, declarou procedente o lançamento, sob a seguinte fundamentação:

Quanto à preliminar, a Turma adotou o voto da i. Relatora Luiza Aparecida Nunes da Silva que no processo n.º 11128.005467/98-77, semelhante ao presente, entendeu que o laudo técnico LABANA pode ser utilizado para o caso ora em discussão, uma vez que em referido laudo o contribuinte figura como importador de um produto, com descrição idêntica à mercadoria em questão, do mesmo país de origem, do mesmo fornecedor, para a mesma finalidade, para o qual adotou a mesma classificação, existindo um lapso de tempo de apenas 5 meses entre as duas importações.

A i. Relatora consignou ainda que à época do Auto de Infração decorrente do ato de revisão aduaneira já vigorava a Lei n.º 9.532/97 que acrescentou o §3º ao art. 30 do Decreto n.º 70.235/72 atribuindo eficácia aos laudos e pareceres técnicos de outros processos administrativos quando tratarem de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação.

Quanto ao mérito, o julgador da DRJ – SP consignou seu entendimento no sentido de que: *“Resumindo, o Sorbidex 205 trata-se uma mistura, uma solução aquosa de vários compostos orgânicos, adequado para usos específicos em várias indústrias, razão pela qual o produto em questão não atende os requisitos exigidos pela Nota 1ª do Capítulo 29. Na mesma esteira, a solução de sorbitol em foco não contraria o disposto na Nota 1ª do Capítulo 38, podendo aí ser classificado. Na NCM existem apenas dois códigos nos quais o produto em*

questão pode ser classificado: na posição 2905 iu 3824. Não sendo possível adotar a posição 2905, resta apenas a 3824. (...) Fosse o acima exposto, ratifica-se a decisão da fiscalização quanto à classificação do produto em tela no código 3824.60.00."

Intimado da mencionada decisão em 16/06/2003 (fls.128), o contribuinte apresentou o presente recurso Voluntário em 16/07/2003 (fls. 129 a 163), insistindo nos pontos objeto de sua impugnação, aduzindo, em síntese, que:

- *impossível acolher a Taxa Selic como fator de definição dos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário, visto que a mesma tem cunho eminentemente remuneratório, portanto, diverso daquele buscado com a aplicação dos juros de mora;*
- *a Taxa Selic onera o crédito tributário em montante superior ao patamar de 1% ao mês, como máximo para fins de apuração dos juros de mora fiscal;*
- *a utilização da Taxa Selic, como juros de mora tributário, agrava sobremaneira a obrigação tributária, obstando o seu adimplemento pelo contribuinte;*
- *a apuração dos juros de mora, com base na Selic estava eivada de inconstitucionalidades, pois institui novo título sem a edição de lei e confisca o patrimônio do contribuinte;*
- *o auto de infração como peça preliminar à constituição de um crédito tributário deve conter a descrição circunstanciada do fato punível, além de outros elementos probatórios capazes de afastar as dúvidas relacionadas ao embasamento fático;*
- *o Auditor Fiscal deixou de colher amostra do produto importado, necessária ao exame laboratorial, de modo a constatar a verdade material;*
- *no caso em questão é impossível fundamentar a desclassificação fiscal sem o laudo específico, conforme jurisprudência do E. Terceiro Conselho de Contribuintes;*
- *o desembaraço do produto ocorreu em abril de 1997, portanto, antes da entrada em vigor da Lei nº 9.532/97, de 10/12/97 que, alterando o disposto no artigo 30, §3º, do Decreto nº 70.235/72, passou a atribuir eficácia aos laudos de produtos nos casos de produtos orgânicos do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação.*
- *é óbvia a conclusão de que a jurisprudência a ser aplicada no caso é a manifestada antes da vigência da possibilidade da prova emprestada, pois a DI em comento é de período anterior a lei;*
- *o recorrente conta com um importantíssimo precedente administrativo, qual seja a decisão da DRJ-SP nº 002629/99, datada de 18 de agosto de 1999, que enquadra o produto importado ora tratado na posição fiscal 2905.44.00;*
- *o contribuinte tem laudo técnico elaborado pelo Dr. Omar A. El Seoud, do Instituto de Química da Universidade de São Paulo, o*



qual expressamente conclui que o produto Sorbitol deve ser enquadrado na posição fiscal n.º 2905.44.00, e

- é cristalina a ausência de argumentos para atacar o precedente trazido pelo contribuinte, uma vez que no mesmo foram seguidos todos os procedimentos do processo administrativo tributário, eo fato de desconsiderá-lo levaria a insegurança jurídica dos contribuintes que se veriam diante de julgamentos distintos em casos idênticos.

É o Relatório.



Voto

Conselheira Nanci Gama, Relatora

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário por conter matéria de competência deste Egrégio Terceiro Conselho de Contribuintes.

A questão central cinge-se à exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) incidente sobre a importação do produto químico “Sorbitol 70% líquido”, em virtude da reclassificação de referida mercadoria determinada pela conclusão obtida no laudo LABANA emitido para outra importação, na qual figura a ora recorrente como importadora de um produto com descrição idêntica à mercadoria em questão, do mesmo país de origem, do mesmo fornecedor, para a mesma finalidade e para qual foi adotada a mesma classificação, existindo um lapso de tempo de apenas 5 meses entre as duas importações.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, ao contrário do que argüi o contribuinte em preliminar, não há qualquer óbice à aplicação da Taxa Selic como fator de definição dos juros de mora incidentes sobre o crédito tributário.

Com efeito, conforme corretamente disposto no enquadramento legal do auto de infração ora em questão, sobre os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, incidirão juros de mora calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, nos termos do artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

“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.”

Nesse sentido, o parágrafo 3º do artigo 5º, da Lei nº 9.430/96, dispõe que:

Art. 5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.



Ademais, é de se ressaltar ainda que, não obstante o contribuinte entender ser inconstitucional a aplicação da Taxa Selic, nos termos do Parecer Normativo CST n.º 329/70, não compete ao julgador administrativo apreciar a matéria do ponto de vista constitucional, exceto quando houver declaração de inconstitucionalidade pelo STF de lei, tratado ou ato normativo, caso em que é permitido às autoridades administrativas afastar a sua aplicação.

Por conseguinte, o contribuinte aponta, também em preliminar, a nulidade do auto de infração por ausência de elementos probatórios capazes de afastar as dúvidas relacionadas ao embasamento fático.

De fato, o contribuinte submeteu à despacho aduaneiro o que declarou ser “Sorbitrol 70% líquido”, classificado na NBM/NCM 29.05.344.00, com alíquota de 14% de II e 0% de IPI, não tendo sido realizada a coleta de amostra para análise pelo fiscal.

Sucede que, referida mercadoria é importada com frequência pela ora recorrente, havendo inclusive outros autos de infração com fatos geradores ocorridos no mesmo ano da declaração de importação em questão que possuem o mesmo questionamento quanto à correta classificação da mercadoria importada.

Dessa forma, entendo ser perfeitamente cabível, diante da ausência de amostra do material importado, que a fiscalização, em ato de revisão aduaneira, utilize-se de laudo emitido para declaração de importação distinta, mas que possui descrição de mercadoria idêntica ao do presente julgado, mesmo exportador e importador e mesmo questionamento quanto à classificação adotada pelo contribuinte e a indicada pela fiscalização.

À corroborar o que ora se afirma, cumpre ressaltar o disposto no parágrafo 3º do artigo 30 da Lei n.º 70.235/72, já vigente à época do ato de revisão aduaneira, que atribuiu eficácia aos laudos e pareceres técnicos sobre produtos, exarados em outros processo administrativos fiscais quando tratarem de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação.

Sendo assim, não há como acolher a preliminar de nulidade pela ausência de amostra do produto importado, uma vez que o laudo técnico emitido para a declaração de importação n.º 97/0781032-7 pode ser perfeitamente utilizado para o caso em comento.

Quanto ao mérito, conforme já demonstrado, a controvérsia gira em torno da classificação utilizada pelo contribuinte, NBM/NCM 2905.44.00, e a adotada pela fiscalização, NBM/NCM 3824.60.00.

Sendo certo que, nos termos da tabela de classificação fiscal, no capítulo 29, posição 05 e subposição 44 enquadra-se o produto químico D-Glucitol (sorbitrol), enquanto que no capítulo 38, posição 24 e subposição 60 enquadram-se os todos os tipos de sorbitrol, exceto o classificado na subposição 2905.44.

Ocorre que, da leitura da nota n.º 1, alínea “a”, do capítulo 29 da tabela de classificação fiscal, tem-se que:

“1- Ressalvadas as disposições em contrário, as posições do presente Capítulo apenas compreendem:



os compostos orgânicos de constituição química definida apresentados isoladamente, mesmo contendo impurezas;

(...)"

Por conseguinte, em contraposição, a nota n.º 1 alínea "a", do capítulo 38 da tabela de classificação fiscal, dispõe que:

"1- O presente Capítulo não compreende:

os produtos de constituição química definida, apresentados isoladamente, exceto os seguintes:

(...)"

Assim, é incontestável que somente os compostos orgânicos de constituição definida apresentados isoladamente, ainda que contenham impurezas, estarão enquadrados na posição 2905.44.00 da tabela de classificação fiscal.

No caso ora em análise, o laudo técnico n.º 2.940/97, modificado pela Informação Técnica n.º 089/2001 (fls. 51 a 57), definiu o produto importado pelo ora recorrente como sendo uma "mistura de reação constituída de solução aquosa de sorbitol e polissacarídeos, um xarope de sobitol, na forma líquida", o qual tem constituição química não definida.

Dessa forma, verifica-se que o produto importado pelo contribuinte não preenche todos os requisitos exigidos para que possa ser classificado no capítulo 29, sendo, por conseguinte, corretamente classificado no capítulo 38, conforme entendido pela fiscalização.

Por fim, cumpre ressaltar que o próprio exportador enquadra o "Sorbitol 70% líquido" na posição 3824.60.00 (fls. 77 e 78), confirmando o entendimento adotado pela fiscalização.

Por todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao presente recurso voluntário, mantendo o lançamento efetuado contra o contribuinte.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de abril de 2007


NANCI GAMA - Relatora