



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

Processo nº 11128.006283/2003-34
Recurso nº 343.738
Resolução nº 3201-00.160 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 26 de agosto de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente BASF S.A.
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 voluntário em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

FORMALIZADO EM: 22 de Setembro de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Judith do Amaral Marcondes Armando, Daniel Mariz Gudino, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Alan Fialho Gandra (Suplente) e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente).

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 08/10/2003, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de imposto de importação, 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 – Lutavit A 500 Plus. Nome Comercial: Lutavit A 500 Plus. Vitamina A Acetato 500.000 UI/g. Qualidade: Ind. Feed Grade; Estado Físico: Sólido. Concentração: 500.000 UI/g. Uso: Exclusivo para Fabricação de Ração Animal -, por meio da declaração de importação nº 03/0307142-1, registrada em 11/04/2003, cópia de fls. 11 a 14, classificando-a no código NCM 2936.21.12.

Amostra do produto importado foi coletada para análise laboratorial.

Do exame do Laudo nº 1084 01, nas fls 22/23, elaborado pelo Laboratório de Análises do Convênio IQ/RF/FUNCAMP-132, esclarecendo que a mercadoria tratava-se de uma "Preparação constituída de Acetato de Vitamina A, Butil-Hidroxitolueno (BHT) (Antioxidante) e Excipientes como Amido, Matéria Protéica, Glicose e Substâncias Inorgânicas à base de Fosfato e Sódio, na forma de microesferas, não doseada, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração", a autoridade fiscal classificou a mercadoria no código NCM 2309.90.90, sujeita à alíquota de imposto de importação de 9,5%.

Diante do não pagamento do crédito tributário apurado conforme o Demonstrativo de Cálculos de Lançamento Complementar nº 363/03 (fl. 28), foi lavrado o presente auto de infração, formalizando a exigência do recolhimento do imposto de importação 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 30/09/2003, o valor de R\$ 19.015,15.

Cientificado da lavratura do auto de infração em 20/10/2003 (fl. 01) o contribuinte, por intermédio de seus advogados e procuradores (instrumento de Mandato nas fls. 53/54), protocolizou impugnação, tempestivamente, em 17/11/2003, de fls 30 a 52, alegando, resumidamente, que:

1) para que se possa transformar a Vitamina A Acetato Oleosa em Vitamina A Acetato Pó Seco 500 000 UI/g é necessário que se faça uma matriz contendo gelatina e sacarose revestida de um amido modificado, contendo ainda BHT, como antioxidante, e silicato de alumínio, como

antiaglomerante; que a fase de transformação da fase oleosa para a fase pó, não pode ser realizada em território nacional, uma vez que não há equipamento disponível para tal;

2) há um processo de industrialização no caso em tela, com a finalidade única de transformar a forma oleosa em forma de pó seco, uma vez que é impossível a utilização da forma oleosa na industrialização de produtos destinados à alimentação animal, quando esses se apresentam na forma de pó,

3) as substâncias excipientes não tornam o produto objeto do presente auto apto para usos específicos, mas genéricos, ao contrário do que alega a fiscalização; porém, afirma a impugnante que, a mercadoria será utilizada como suplemento para ração animal;

4) da análise laboratorial, a fiscalização concluiu que o produto em tela deveria ser classificado no código 2309.90.90, o que afronta o entendimento administrativo exarado pela COANA na Decisão nº 003/99 (cópia de fls. 62 a 68), em resposta a consulta formulada pelo Sindicato Nacional da Indústria de Alimentação Animal – SINDIRAÇÕES, na qual se demonstra que o correto enquadramento para o acetato de Vitamina A protegido e estabilizado é no código NCM 2936.21.12, adotado pela impugnante;

5) para que não reste dúvida acerca da total semelhança entre a mercadoria descrita na consulta mencionada, a literatura técnica anexada à impugnação (de fls. 57 a 61) informa que o produto em tela contém 500.000 UI de Vitamina A por grama e que se trata de Vitamina A finamente distribuída, em uma matriz de gelatina e carboidratos, estabilizada com antioxidantes;

6) a mercadoria classifica-se no capítulo 29 pela utilização da Regra 3a) das RGI-SH;

7) o inciso III do art. 151 combinado com o art. 161 do CTN nos leva a entender que enquanto se está discutindo a legitimidade e a legalidade da cobrança efetuada pelos órgãos públicos, não são devidos juros e multa de mora, uma vez que o crédito tributário está suspenso não podendo ser exigível; se o crédito tributário só está definitivamente constituído após o encerramento do processo administrativo, isto leva a forçosa conclusão de que não se pode fazer incidir juros e multa de mora sobre algo que ainda não existe;

8) incabível a aplicação de juros de mora, posto que o crédito tributário sequer foi definitivamente constituído e, ainda que se pudesse lançá-lo, não poderia sobre ele incidir a taxa SELIC, em razão da sua clara inconstitucionalidade;

9) requer a conversão do julgamento em diligência para que peritos do Instituto Nacional de Tecnologia respondam aos quesitos que formulou na sua impugnação, nas fls. 51/52, indicando o seu assistente técnico na fl. 52, nos termos do artigo 16, inciso IV do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/SP julgou o lançamento procedente, conforme Decisão DRJ/SPOII nº 25.571, de 05/06/2008, fls. 73/83:

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 11/04/2003

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIA.

Preparação constituída de Acetato de Vitamina A, Butil-Hidroxitolueno (BHT) (Antioxidante) e Excipientes como Amido, Glicose, Matéria Protéica e Substâncias Inorgânicas à base de Fosfato e Sódio, na forma de microesferas, não doseada, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração, conforme laudo técnico oficial, classifica-se no código NCM 2309.90 90.

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

O contribuinte é intimado da decisão às fls. 87/v e, em face da decisão proferida, interpõe recurso voluntário de fls. 91/128.

É o relatório.

Voto

Conselheiro LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade.

Antes de adentrarmos no julgamento do recurso interposto, entendo deva ser baixado em diligência o presente processo.

Como se verifica do recurso interposto, discute-se nos autos a classificação fiscal do produto importado pela recorrente, qual seja, Lutavit A 500 Plus. Nome Comercial: Lutavit A 500 Plus. Vitamina A Acetato 500.000 UI/g. Qualidade: Ind. Feed Grade; Estado Físico: Sólido. Concentração: 500.000 UI/g. Uso: Exclusivo para Fabricação de Ração Animal.

O contribuinte entende deva ser classificado na NCM 2936.2112, por entender que o produto não é exclusivo para usos específicos, bem como porque são matérias primas puras, ou seja, é um produto com de composição química definida, não sofrendo alteração às suas propriedades após a adição de substâncias auxiliares.

Já a fiscalização entendeu que, conforme Laudo Técnico nº 1084.01, se trata de uma “Preparação constituída de Acetato de Vitamina A, Butil-Hidroxitolueno (BHT) (Antioxidante) e Excipientes como Amido, Matéria Protéica, Glicose e Substâncias Inorgânicas à base de Fosfato e Sódio, na forma de microesferas, não doseada, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração”, a autoridade fiscal classificou a mercadoria no código NCM 2309.90.90, código residual da subposição 2309.90 que compreende as Outras Preparações dos Tipos Utilizados na Alimentação de Animais, reclassificou-a na posição NCM 2309.90.90.

Entretanto, para solucionar a lide, entendo deva ser realizado novo laudo técnico, seja para esclarecer os questionamentos realizados pela recorrente às fls., seja para esclarecer dúvidas deste Relator.

Os questionamentos da recorrente são os referidos às fls., enquanto que, os deste Conselheiro são:

1 – É possível identificar qual o destino do produto importado, se para uso animal ou humano, nos moldes em que importado, sem consideramos as informações prestadas pela recorrente?

2 – Os componentes encontrados junto com a vitamina A são também utilizados como meios de acondicionamento, segurança, conservação ou por necessidades de transporte?

3 - Os componentes encontrados junto com a vitamina A podem ser enquadrados como das hipóteses constantes da Nota 1 do capítulo 29?

4 – Os componentes encontrados junto à vitamina A , e que o solvente não torne o produto particularmente apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral;

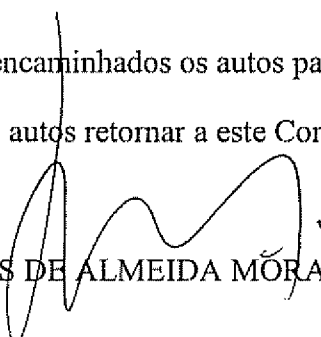
Diante do exposto, voto para ser realizada as diligências supra elencadas.

Antes da realização da diligência, deve ser intimado o contribuinte para que, se quiser, apresentar quesitos adicionais para a perícia, assim como a autoridade preparadora, se entender cabível.

Realizada a diligência, deverá ser dado vista ao recorrente para se manifestar, querendo, pelo prazo de 30 dias.

Após, devem ser encaminhados os autos para vista à PGFN da perícia realizada.

Por fim, devem os autos retornar a este Conselheiro para fins de julgamento.


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES