



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

Processo nº 11128.006355/2003-43
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-004.380 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de fevereiro de 2018
Matéria AI-ADUANA - CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS
Recorrente DYSTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
(sucessora de DYSTAR LTDA, por sua vez sucessora de BASF CORANTES
TÊXTEIS S.A.)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 07/10/2000

Ementa:

CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS. FUNDAMENTO. SISTEMA HARMONIZADO (SH). NOMENCLATURA COMUM DO MERCOSUL (NCM).

Qualquer discussão sobre classificação de mercadorias deve ser feita à luz da Convenção do SH (com suas Regras Gerais Interpretativas, Notas de Seção, de Capítulo e de Subposição), se referente aos primeiros seis dígitos, e com base no acordado no âmbito do MERCOSUL em relação à NCM (Regras Gerais Complementares e Notas Complementares), no que se refere ao sétimo e ao oitavo dígitos.

CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS. ATIVIDADE JURÍDICA. ATIVIDADE TÉCNICA. DIFERENÇAS.

A classificação de mercadorias é atividade jurídica, a partir de informações técnicas. O perito, técnico em determinada área (mecânica, elétrica *etc.*) informa, se necessário, quais são as características e a composição da mercadoria, especificando-a, e o especialista em classificação (conhecedor das regras do SH e de outras normas complementares), então, classifica a mercadoria, seguindo tais disposições normativas.

CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS. LAUDO TÉCNICO. RECONHECIDA INSTITUIÇÃO. ACOLHIDA.

Solicitado pela recorrente laudo técnico complementar, por reconhecida instituição, buscando possibilitar a precisa identificação da função de um dos elementos que compõem a mercadoria que é objeto de contencioso sobre classificação, e aprovada a solicitação pelo colegiado julgador, legítima a

acolhida dos resultados do laudo correspondente para a correta classificação da mercadoria, ainda que remeta às conclusões de laudo diverso, do mesmo produto), efetuado com base em literatura técnica, a partir de seu nome comercial (no caso, "EMERY 5704").

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. SÚMULA CARF N. 4.

Conforme Súmula CARF nº 4, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela RFB são devidos, no período de inadimplência, à taxa SELIC, a partir de 01/04/1995.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO APLICAÇÃO. SÚMULA CARF N. 11.

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

ROSALDO TREVISAN – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan (presidente), Robson José Bayerl, André Henrique Lemos, Mara Cristina Sifuentes, Renato Vieira de Ávila (suplente), Marcos Roberto da Silva (suplente), Cássio Schappo (suplente) e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (vice-presidente).

Relatório

Versa o presente sobre o **Auto de Infração** de fls. 2 a 14¹, lavrado em 15/10/2003, para exigência de **imposto de importação (II)** e **imposto sobre produtos industrializados (IPI)**, acrescidos de **juros e multa de mora**, totalizando, já com os acréscimos R\$ 10.001,38 (II), e R\$ 9.751,34 (IPI).

Narra-se na autuação que o importador, por meio da declaração de importação (DI) nº 00/0960436-1 (fls. 15 a 20), registrada em 07/10/2000, submeteu a despacho 17.908,99 Kg de mercadoria descrita como "*BISACETOXIETILANILINA CAL 100% N, N-BIS (2-ACETOXIETIL) ANILINA - CONCENTRAÇÃO: 55-60% - NOME COMERCIAL: EMERY 5704 - COR: ESCURO - QUALIDADE: INDUSTRIAL - EST. FÍSICO: LÍQUIDO - FINALIDADE: MATÉRIA PRIMA P/FABRICAÇÃO DE CORANTES TÊXTEIS*", classificando-a no código NCM 2922.19.99, mas, de acordo com o resultado do Laudo de Análise nº 2951/00 (fls. 22 a 24), a mercadoria não se trata somente de "*BISACETOXIETILANILINA CAL 100% N, N-BISC (2-ACETOXIETIL ANILINA*", mas de "*uma mistura de reação constituída de Diaceto*

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos).

de bis-Etanol-2-2 (Fenilimino), N, N-bis (2,2-Acetoexil) Anilina e Ácido Acético, na forma líquida", devendo a classificação se dar no código NCM 3824.90.89, com base nas Regras Gerais de Interpretação (RGI) nº 1 e nº 6 do Sistema Harmonizado.

Cientificada da autuação em 22/10/2003 (fl. 28), a empresa apresentou **Impugnação** em 21/11/2003 (fls. 29 a 46), já sob a denominação "DYSTAR LTDA", argumentando, em síntese, que: (a) o produto "EMERY 5704" é corretamente classificado no código NCM 2922.29.99, anexando Parecer Técnico (fls. 132 a 134) no qual se demonstra que o produto tem composição química definida e isolada, sendo o ácido acético presente para acondicionamento usual e indispensável por razões de segurança e manuseio, pois, sem solvente, o produto seria uma massa cristalizada de difícil retirada dos tambores, e que, após a produção do corante, o ácido acético é removido mediante processos de precipitação, filtração e sucessivas lavagens, não fazendo parte da composição final do produto; (b) as RGI nº "2b" e "3a", as NESH relativas ao Capítulo 38, e a Nota 1, "a" do Capítulo 29, e NESH correspondentes, corroboram o entendimento da empresa; (c) os laudos do LABANA, em momento algum, fazem referência a ser a presença do ácido acético necessária ao transporte e manuseio do produto importado, nem que tenha sido deliberadamente adicionado a tal produto, para torná-lo apto para usos específicos; (d) há precedentes no Conselho de Contribuintes (CC) em favor da empresa (Acórdãos nº 301-28.080 e nº 301-28.443); (e) a multa de mora somente deve ser exigida ao final do processo administrativo; e (f) os juros de mora somente podem ser computados após a decisão final administrativa, e é inconstitucional a aplicação da Taxa SELIC. Por fim, requer conversão do julgamento em diligência, para que o LABANA se manifeste sobre seis quesitos relativos à função do ácido acético.

Em 29/08/2006 ocorre o **julgamento de primeira instância** (fls. 154 a 161), no qual se decide unanimemente pela improcedência da impugnação, sob os seguintes fundamentos: (a) existem nos autos informações técnicas suficientes para a correta classificação da mercadoria, sendo dispensável a conversão em diligência para realização de nova perícia; (b) coincidem as informações da empresa e do LABANA sobre a identificação da mercadoria, pairando a discussão apenas em sua classificação, assistindo razão ao fisco, em virtude das Notas e NESH do Capítulo 29; (c) é cabível a multa de mora, pelo fato de o tributo não ter sido pago na data prevista na legislação; e (d) as instâncias administrativas não possuem competência para se manifestar sobre a constitucionalidade de lei vigente.

Cientificada da decisão da DRJ em 19/09/2006 (fl. 163), a empresa apresentou **Recurso Voluntário** em 19/10/2006 (fls. 165 a 201), reiterando as razões expressas em sua impugnação, e acrescentando que: (a) o indeferimento da perícia solicitada constitui violação ao contraditório e à ampla defesa; (b) é vedada a menção, nos laudos, a indicações sobre posições, subposições, itens ou códigos da NCM, ensejando a não aceitação sua aposição, conforme artigos 36 e 37 da IN SRF nº 157/2002; e (c) a mercadoria importada não se trata de uma "preparação". Por fim, revela a recorrente que, apesar de entender que os documentos presentes nos autos são suficientes para o integral provimento do recurso, deve, em caso de dúvida, ser convertido o julgamento em diligência, para que o Instituto Nacional de Tecnologia (INT) responda a sete quesitos elaborados pela recorrente (fls. 197/198), protestando ainda pela formalização de quesitos suplementares.

Em 19/05/2008, por meio da **Resolução nº 303-01.425** (fls. 211 a 216), o **julgamento foi convertido em diligência** pela Terceira Turma da Terceira Câmara do então Terceiro Conselho de Contribuintes, para que fosse demandado ao Instituto Nacional de Tecnologia (INT) laudo técnico que apontasse "*qual a real utilidade da presença do Ácido*

Acético no produto denominado EMERY 5704, se este ácido apenas se trata de impureza oriunda do processo de obtenção do N, N-Bis (2,2-Acetoxietil) Anilina, utilizado apenas como modo usual e indispensável de acondicionamento, ou se este, na verdade, é apenas deixado com a intenção de um fim específico de preferência a um uso geral do produto principal possível sem a presença de tal ácido".

A fiscalização encaminha solicitação de envio da amostra existente em laboratório ao INT, acrescentando ao quesito formulado pela turma julgadora os sete constantes no recurso voluntário da empresa e outros vinte e um, de própria lavra, inexistentes no processo até então (fls. 220 a 224). No mesmo expediente, pede ao laboratório que responda dois quesitos formulados pela recorrente. Respondendo a estes dois quesitos, o laboratório emite o Parecer Técnico nº 033/2009 (fls. 226 a 228), informando ainda que as amostras estavam disponíveis para envio ao INT (fl. 229 e 236).

A recorrente foi intimada, em 26/02/2010 (fl. 238), a manifestar concordância em arcar com os custos do Laudo a ser emitido pelo INT. Em resposta, a recorrente informa (fls. 239 a 241), que a conversão em diligência, em momento algum, menciona a formulação de novos quesitos, seja por parte da requerente ou da fiscalização, sendo extemporâneos os 21 quesitos adicionados pelo fisco, e que concorda em arcar com os custos do Laudo na forma em que solicitado pela turma julgadora.

Ao receber a resposta, a fiscalização decidiu encaminhar o processo ao CARF, "para manifestação" (fl. 242).

Em 26/09/2016, por meio da **Resolução nº 3401-000.948** (fls. 211 a 216), o **julgamento foi novamente convertido em diligência** por esta turma, por unanimidade, "*para que a unidade preparadora envie ao INT somente o questionamento efetuado na anterior conversão em diligência, aproveitando que, no caso concreto, há amostra disponível para análise, e demande adicionalmente àquele órgão manifestação justificada sobre eventuais diferenças na conclusão da análise a ser empreendida com aquela levada a registro no Relatório Técnico nº 000.181/2014*".

Enviada a contraprova à RFB em 17/03/2017 (fl. 274), e concordando a empresa em arcar com os custos de novo laudo em 04/05/2017 (fl. 277), é remetida Notificação ao INT para providenciar o laudo técnico em 21/03/2007 (fls. 278 a 280).

Em resposta, o INT, em ofício datado de 25/04/2017, informa que a técnica analítica outrora sugerida para análise da amostra foi a cromatografia a gás acoplada à espectrometria de massas (CG-EM), mas que o equipamento encontra-se fora de uso, e que eventual análise não alteraria as conclusões do Relatório Técnico nº 000.181/2014 (fl. 282).

Ciente da resposta do INT em 01/06/2017 (fl. 290), a recorrente se manifesta em 21/06/2017 (fls. 297 a 303), argumentando que: (a) as conclusões do INT são insuficientes para embasar a reclassificação do produto "EMERY 5704"; (b) é vedada a indicação de posição, subposição, itens ou códigos NCM em laudos técnicos, como fez o LABANA no laudo nº 2951.01/2000; (c) a ausência de nova análise pelo INT demanda a aplicação, ao caso, do artigo 112 do CTN; e (d) houve prescrição intercorrente.

O processo retornou ao CARF, e a este relator em 12/07/2017. Em setembro e outubro de 2017, o processo foi incluído em pauta e retirado por falta de tempo hábil para julgamento. Não houve sessões de julgamento em novembro e dezembro de 2017. Em janeiro de 2018, o processo também foi pautado e retirado de pauta por falta de tempo hábil para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

Os requisitos de admissibilidade do recurso já foram analisados na resolução que demandou a conversão em diligência, cabendo, de imediato, a análise de mérito.

Recorde-se, nos próximos itens (1 a 4), o que já foi esclarecido, quando da conversão em diligência, tendo em vista já ter sido efetuada perícia, nestes autos.

1. Da perícia já efetuada

O presente contencioso tem por cerne a classificação da mercadoria descrita pela recorrente na DI nº 00/0960436-1 (fl. 18) como "*BISACETOXIETILANILINA CAL 100% N, N-BIS (2-ACETOXIETIL) ANILINA - CONCENTRAÇÃO: 55-60% - NOME COMERCIAL: EMERY 5704 - COR: ESCURO - QUALIDADE: INDUSTRIAL - EST. FÍSICO: LÍQUIDO - FINALIDADE: MATÉRIA PRIMA P/FABRICAÇÃO DE CORANTES TÊXTEIS*", classificada no código NCM 2922.19.99 (referente a compostos de constituição química definida).

O laudo técnico solicitado (fl. 21), com ciência à empresa, incluiu quatro quesitos:

NOME COMERCIAL: BISACETOXIETILANILINA CAL 100% N,N-BIS(2-ACETOXIETIL) ANILINA CONCEN- 17.508,990 KG	
TRAÇÃO: 55-60% NOME COMERCIAL: EMERY 5704 COR: ESCURO QUALIDADE: INDUSTRIAL EST. FÍSICO: LÍQUIDO FINALIDADE: MATÉRIA-PRIMA P/ FABRICA- ÇÃO DE CORANTES TÊXTEIS.	

QUESITOS	
I - IDENTIFICAR O PRODUTO COMPARANDO COM A DESCRIÇÃO ACIMA?	
II - TRATA-SE DE PRODUTO DE CONSTITUIÇÃO QUÍMICA DEFINIDA E ISOLADA?	
III - QUAL A APLICAÇÃO OU FINALIDADE DO PRODUTO?	
IV - OUTRAS INFORMAÇÕES QUE SE FIZEREM NECESSÁRIAS.	

Como resultado, o Laboratório Nacional de Análises Luiz Angerami emitiu o Laudo de Análise nº 2951/00 (fls. 22 a 24), com as seguintes conclusões e respostas aos quesitos.

CONCLUSÃO:

Trata-se de Mistura de Reação constituída de Diacetato de bis-Etanol-2,2'-(Fenilimino); [N,N-Bis(2-2-Acetoexietil) Anilina] e Ácido Acético, na forma líquida.

RESPOSTAS AOS QUESITOS:

I- Não se trata de Outro Amino-Álcool e nem somente de Diacetato-bis-Etanol-2,2'-(Fenilimino).

II- Trata-se de Mistura de Reação constituída de Diacetato-bis-Etanol-2,2'-(Fenilimino); [N,N-Bis(2-2-Acetoexietil) Anilina] e Ácido Acético, Outro Produto Diverso das Indústrias Químicas não especificado nem compreendido em Outras Posições, na forma líquida.

III- Não.

IV- De acordo com Referências Bibliográficas, Diacetato-bis-Etanol-2,2'-(Fenilimino) é utilizado como intermediário na síntese de corantes dispersos.

V- De acordo com os Resultados das Análises, a mercadoria contém Ácido Acético.

De acordo com Referências Bibliográficas e Literatura Técnica de produtos desta natureza, o Ácido Acético é proveniente do meio reacional do processo de fabricação e posteriormente utilizado como solvente na etapa de obtenção do corante.

Em virtude da resposta ao quesito 1, torna-se necessário, aqui, preliminarmente, esclarecer quais as competências da fiscalização e da perícia.

2. Da classificação de mercadorias - aspectos técnicos e jurídicos

É notório que a classificação de mercadorias é hoje tema complexo, que demanda atenção de especialistas na matéria. No entanto, não se pode confundir especialistas em classificação de mercadorias com especialistas em informar o que são determinadas mercadorias (em geral, peritos). Essas duas categorias parecem ser confundidas nos quesitos efetuados pela fiscalização.

O perito não tem a função de classificar mercadorias na nomenclatura. O perito químico, por exemplo, tem a função de, a partir de análise da composição de determinada mercadoria, informar qual é seu nome técnico e quais são suas características. Esses aspectos são eminentemente técnicos.

A classificação de mercadorias é atividade jurídica, a partir de informações técnicas. O perito, técnico em determinada área (mecânica, elétrica *etc.*) informa, se necessário, quais são as características e a composição da mercadoria, especificando-a, e o especialista em classificação (conhecedor das regras do SH e de outras normas complementares), então, classifica a mercadoria, seguindo tais disposições normativas.

Tais atividades não se confundem.

Assim, totalmente despropositada a resposta ao quesito 1, no excerto em que trata de "outras posições". Deve o classificador perguntar ao perito o que é a mercadoria e quais suas características, e isso foi feito. E deve o perito limitar-se a responder o que lhe foi perguntado, acrescentando as informações técnicas que julgar necessárias, mas não informações sobre o Sistema Harmonizado, seus capítulos, posições, subposições e respectivas notas, pois tais temas não são inerentes à perícia, mas à atividade posterior, de classificação.

Pelo exposto, tomo os resultados do laudo técnico tão somente no que detalham as características da mercadoria, ignorando as considerações sobre inserção ou não em posições da nomenclatura.

Expurgados do laudo os elementos que não são afetos à atividade da perícia, mas da classificação, resta a considerar o excerto no qual se informa efetivamente o que é a mercadoria. Nesse sentido, a resposta do laudo permite concluir que a mercadoria em análise se

tratava de uma "mistura de reação" constituída de "*DIACETO DE BIS-ETANOL-2-2 (FENILIMINO)*"; "*N, N-BIS (2,2-ACETOXIETIL) ANILINA*" e "*ÁCIDO ACÉTICO*". Clara também a função do ácido acético, que não se constitui em impureza, mas em solvente na etapa de obtenção do corante.

Especificada a mercadoria, as discussões passam a ser sobre sua classificação, de acordo com as regras do Sistema Harmonizado, e normas complementares.

3. Da classificação de mercadorias - utilidade e relevância internacional

A classificação de mercadorias se presta primordialmente à uniformização internacional. De nada adiantaria, por exemplo, pactuar alíquotas sobre o imposto de importação internacionalmente, se não fosse possível designar sobre quais produtos recai o acordo. A "Babel" de idiomas sempre foi um fator de dificuldade para o controle tributário e aduaneiro, e também para a elaboração de estatísticas de comércio internacional, e é agravada pelas diversas denominações que uma mercadoria pode ter mesmo dentro de um mesmo idioma (v.g., no Brasil, a tangerina, também denominada de mexerica, bergamota ou mimosa, entre outros).

Embora tenha havido iniciativas no século XIX, na Europa, de confecção de listas alfabéticas de mercadorias, é em 29/12/1913, em Bruxelas, na segunda Conferência Internacional sobre Estatísticas Comerciais, que 29 países chegam à primeira nomenclatura de real importância, dividindo o universo de mercadorias em 186 posições, agrupadas em cinco capítulos: animais vivos, alimentos e bebidas, matéria-prima ou simplesmente preparada, produtos manufaturados, e ouro e prata. Depois de diversas iniciativas, como a Nomenclatura de Genebra, da década de 30 do século passado, e a Nomenclatura Aduaneira de Bruxelas, de 1950, com o nome alterado, em 1974, para Nomenclatura do Conselho de Cooperação Aduaneira – NCCA, chega-se à Convenção do “Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias” (SH), aprovada em 1983, e que entrou em vigor internacional em 1º de janeiro de 1988.²

A Convenção do SH é hoje aplicada em âmbito mundial, não só entre os mais de 150 países signatários, mas em suas relações com terceiros. No Brasil, a referida convenção foi aprovada pelo Decreto Legislativo nº 71, de 11/10/1988, e promulgada pelo Decreto nº 97.409, de 23/12/1988, com depósito internacional do instrumento de ratificação em 08/11/1988. Desde 1º de janeiro de 1989, a convenção é plenamente aplicável no Brasil, tendo, segundo entendimento dominante em nossa suprema corte, "*status*" de paridade com a lei ordinária.³

O Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias (SH) é uma nomenclatura estruturada sistematicamente buscando assegurar a classificação

² DALSTON, Cesar Olivier. *Classificando Mercadorias: uma Abordagem Didática da Ciência da Classificação de Mercadorias*. 2. ed. São Paulo: Aduaneiras, 2014, p. 182-187; BIZELLI, João dos Santos. *Classificação fiscal de mercadorias*. São Paulo: Aduaneiras, 2003, p. 14; e TREVISAN, Rosaldo. *A revisão aduaneira de classificação de mercadorias na importação e a segurança jurídica: uma análise sistemática*. In: BRANCO, Paulo Gonet; MEIRA, Liziane Angelotti; CORREIA NETO, Celso de Barros (coords.). *Tributação e Direitos Fundamentais conforme a jurisprudência do STF e do STJ*. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 358-361.

³ Sobre a estatura de paridade dos tratados internacionais regularmente incorporados ao ordenamento jurídico brasileiro com as leis, veja-se a ADIn n. 1.480-DF.

uniforme de todas as mercadorias (existentes ou que ainda existirão) no comércio internacional, e compreende seis Regras Gerais Interpretativas (RGI), Notas de Seção, de Capítulo e de Subposição, e 21 seções, totalizando 96 capítulos, com 1.244 posições, várias destas divididas em subposições de 1 travessão (primeiro nível) ou dois (segundo nível), formando aproximadamente 5.000 grupos de mercadorias, identificados por um código de 6 dígitos, conhecido como Código SH.⁴

Desde que não contrariem o estabelecido no SH, os países ou blocos regionais podem estabelecer complementos aos seis dígitos internacionalmente acordados, e utilizar a codificação inclusive para temas e tributos internos.

A Nomenclatura Comum do MERCOSUL (NCM), que serve de base à aplicação da Tarifa Externa Comum (TEC), acrescenta aos seis dígitos formadores do código do Sistema Harmonizado mais dois, um referente ao item (sétimo dígito) e outro ao subitem (oitavo dígito). A inclusão de um par de dígitos efetuada na NCM demandou ainda a edição de Regras Gerais Complementares (RGC) às seis Regras Gerais do SH (para disciplinar a interpretação no que se refere a itens e subitens) e de Notas Complementares.⁵

E, no Brasil, a NCM serve de base para a Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI), desde a TIPI de 1996, veiculada pelo Decreto nº 2.092, de 10/12/1996.

Assim, se o Brasil, por exemplo, pactua internacionalmente as alíquotas máximas (no âmbito da Organização Mundial do Comércio - OMC) ou a alíquota extra-bloco (no âmbito do MERCOSUL) do imposto de importação para determinada classificação, tais pactos são aplicáveis ao que se entende internacionalmente abrangido por tal classificação.

Sendo a TIPI um mero reflexo do SH e da NCM, qualquer discussão sobre classificação de mercadorias para efeito de incidência do IPI deve ser feita à luz da Convenção do SH (com suas Regras Gerais Interpretativas, Notas de Seção, de Capítulo e de Subposição), se referente aos primeiros seis dígitos, e com base no acordado no âmbito do MERCOSUL em relação à NCM (Regras Gerais Complementares e Notas Complementares), no que se refere ao sétimo e ao oitavo dígitos.

Feitos tais esclarecimentos, passa-se a analisar a discussão jurídica sobre classificação da mercadoria, presente nestes autos.

⁴ Além do constante estabelecimento de atualizações na nomenclatura, decorrentes de descobertas e aperfeiçoamentos de novos produtos, há publicações complementares que auxiliam no processo de designação e classificação de mercadorias, como as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado - NESH (expressando o posicionamento oficial do CCA-OMA), o índice alfabético do Sistema Harmonizado e das Notas Explicativas, publicado pelo CCA-OMA, os pareceres de classificação emitidos pelo Comitê do Sistema Harmonizado, criado pela convenção, e os atos normativos emitidos por autoridades nacionais a respeito de classificação de mercadorias.

⁵ Em 01/01/1995, tendo em vista o Tratado de Assunção, os entendimentos havidos no âmbito do Mercosul, e a publicação do Decreto n. 1.343, de 23/12/1994, a antiga Tarifa Aduaneira do Brasil (TAB), que utilizava dez dígitos (os seis do SH mais dois para itens e dois para subitens), deu lugar à Tarifa Externa Comum (TEC), uniformemente adotada por todos os membros do bloco. Tal evolução serviu de base à substituição, em 01/01/1997, após a publicação do Decreto n. 1.767, de 28/12/1995, da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (NBM) pela Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

4. Do fundamento para a reclassificação

A fiscalização apresenta, na autuação, sintético fundamento para a reclassificação, em um parágrafo (fl. 4):

O Contribuinte desembarçou, através da D.I. 00/0960436-1, o produto EMERY 5704 uma Mistura de Reação constituída de Diacetato-bis-Etanol-2,2-(Fenilminol);/N,N-bis(2-Acetoxyetil) Anilina? e Ácido Acético, conforme Laudo Labana 2951 de 26/12/2000, e com classificação correta no código NCM 3024.90.09, de acordo com as Regras 1a e 6a das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado.

Apesar da genérica menção às RGI nº 1 e nº 6 do SH, a empresa, ainda em sua impugnação, bem compreende o cerne da questão referente à classificação, que é a função do ácido acético no produto importado. E que o fato de ser o ácido acético uma impureza "deixada no produto para torná-lo particularmente apto para usos específicos" afastaria a classificação pretendida pela empresa, em função da Nota Explicativa do Sistema Harmonizado (NESH) que define "impureza", para os efeitos da Nota 1, "a", do Capítulo 29. Por outro lado, sendo o ácido acético "indispensável por questões de segurança e manuseio", e não para "tornar o produto apto para usos específicos", improcedente seria o argumento da fiscalização para defender a classificação fora do Capítulo 29.

A recorrente, por sua vez, invoca, para a classificação, a Regra nº 2, "a" do Sistema Harmonizado, que estabelece que "qualquer referência a uma matéria em determinada posição diz respeito a essa matéria, quer em estado puro, quer misturada ou associada a outras matérias...", e à Regra nº 3, "a", que dispõe que "a posição mais específica prevalece sobre as mais genéricas, apresentando parecer técnico por ela encomendado, que dá conta de que o ácido acético é removido após a produção do corante, não fazendo parte da composição final do produto.

Com tais alegações, não refuta nenhuma das afirmações da fiscalização, seja porque não se discute na autuação se em etapa posterior o ácido acético será removido, mas simplesmente se este se presta a tornar o produto apto para usos específicos, ou ainda porque não se pode, na classificação de uma mercadoria, seguir diretamente para as Regras nº 2º e nº 3 do SH, sem antes passar pela impossibilidade de aplicação da Regra nº 1, que foi exatamente a utilizada pela fiscalização para os primeiros seis dígitos do código NCM. É o que se depreende do excerto final da Regra nº 1: "Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo e, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e Notas, pelas Regras seguintes".

A recorrente, invocando Nota do Capítulo 29, afirma estar presente, no caso, o atributo da letra "e" da nota, de que o ácido acético seria "indispensável por questões de segurança e manuseio", e não para "tornar o produto apto para usos específicos".

Reside, assim, o presente contencioso, na questão central referente à funcionalidade do ácido acético.

5. Das conversões do julgamento em diligência

Embora a DRJ tenha considerado desnecessário novo laudo para esclarecer tal funcionalidade, o então Terceiro Conselho de Contribuintes acatou o pedido da recorrente nesse sentido, convertendo o julgamento em diligência.

Ocorre que a unidade local acresceu ao único quesito formulado pelo julgador outros vinte e oito, sendo vinte e um de sua lavra e sete transcritos do recurso voluntário da empresa. Contra tal acréscimo se insurgiu a recorrente, que seria responsável pelo pagamento da instituição encarregada de responder tecnicamente aos quesitos.

A tarefa da fiscalização era simples: executar o que lhe foi demandado em sede de diligência, remetendo ao INT o único questionamento efetuado pelo julgador. Não haveria impedimento, contudo, de que agregasse a tal questionamento permissão para que o INT, em adição à resposta, trouxesse informações julgadas necessárias por aquele órgão para identificar precisamente a mercadoria.

Mas não foi o que se viu no processo. A fiscalização parece não compreender que, nesta etapa processual, não se está mais a permitir produção de provas, por nenhuma das partes. O que busca o julgador não é reabrir o contencioso, sob o aspecto probatório, mas somente esclarecer dúvida surgida no julgamento, pela turma.

Caso fosse efetivamente do interesse do fisco obter resposta aos vinte e um quesitos formulados, deveria ele próprio demandar, unilateralmente o laudo, às suas expensas. Ainda assim, haveria que se discutir, no âmbito do colegiado, a possibilidade de tal documento ser analisado pela turma, nesta fase processual.

Daí a nova conversão em diligência, para que a unidade preparadora se limitasse a cumprir o determinado na anterior conversão em diligência, enviando ao INT o questionamento efetuado pelo colegiado, para emissão de laudo técnico, oportunizando posterior manifestação da recorrente.

Foi noticiado, na conversão em diligência, que o próprio INT já se manifestou sobre a mesma mercadoria ("EMERY 5704"), no Relatório Técnico nº 000.181/2014 (do qual tomamos conhecimento às fls. 611 a 615 do processo administrativo nº 11128.006876/2003-09, da mesma recorrente, e julgado, ainda em 26/09/2016, por este colegiado), afirmando que *"o ácido acético é um subproduto advindo da síntese do EMERY 5704, que foi deixada no produto para torná-lo apto para uso específico"*, entendido *"uso específico"* como *"reagente em, uma próxima etapa do processo de obtenção de corante disperso"*, mais especificamente, *"como reagente acoplante, necessariamente em meio ácido"*.

No entanto, destacou-se que o Relatório Técnico nº 000.181/2014 foi feito apenas com base em literatura técnica, visto que não havia amostra disponível para análise.

Como relatado, a nova análise não foi possível, ainda que existente a contraprova, por impossibilidade técnica do INT, mas o mesmo órgão asseverou, no ofício em que reconheceu a impossibilidade técnica, que não restou alterada a conclusão externada no Relatório Técnico nº 000.181/2014 (fl. 282):

1. Venho através deste ofício informar que a técnica analítica outrora sugerida para análise da amostra (fls. 55) foi a Cromatografia a Gás acoplada à Espectrometria de Massas (CG-EM). No entanto, o equipamento encontra-se fora de uso.

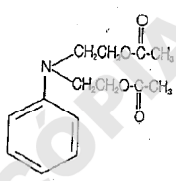
2. Esclarecem os técnicos que na ocasião do estudo, o parecer foi feito com base na composição declarada pela empresa e vasta consulta à literatura especializada. Concluem, portanto que, ainda que fosse feita a análise para determinação quantitativa dos componentes (N,N bis (2-acetoxietil) anilina/ácido acético/água), tais resultados não alterariam a conclusão e resposta ao quesito formulado, objeto do Relatório Técnico nº 000.181/14.

A manifestação sobre o produto de nome comercial “EMERY 5704” (exatamente o mesmo que é objeto do presente contencioso), já constante no citado processo, assim, é endossada pelo INT.

5. Do “EMERY 5704”

Como exposto, na sessão de setembro de 2016, este colegiado apreciou dois processos de classificação referentes ao mesmo produto: “EMERY 5704”. Ao mesmo tempo em que o colegiado converteu em diligência o julgamento do presente processo, simplesmente por não ter sido realizada a diligência anteriormente determinada, entendeu estarem, no outro processo, presentes as condições necessárias ao julgamento, onde a literatura técnica mostrava a composição do produto (conforme Acórdão nº 3401-003.229, de 26/09/2016, votação unânime, com vários dos julgadores que atualmente compõem o colegiado):

EMERY® 5704
N,N-Bisacetoxylethylaniline
Phenyl Diethanolamine Diacetate



Molecular Weight 265
Empirical Formula C₁₄H₁₈NO₄
C.A.S. Number 19249-34-4

Organic Intermediates

Form	Brown liquid	
Flash Point, T.C.C.	45°C (113°F)	
Specific Gravity, 25°C	1.084	
Analysis %	Typical	Specifications
Acetic Acid by Acid Value	51.5	55 max.
G.L.C. Analysis %		
N,N-Bishydroxyethylaniline	0.1	0.5 max.
N-Hydroxyethyl-N-acetoxyethylaniline	0.6	1.0 max.
N,N-Diacetoxyethylaniline	47.0	45 min.
Packaging	204.1 kg (450 lbs.) net Closed head, lined, steel drums	
Applications	Intermediate for the following dyestuffs:	
C.I. Name	C.I. No.	C.A.S. No.
Disperse Red 82	11140	30124-94-8
Disperse Orange 78	55619-17-5	2-Cyano-4-nitroaniline
Disperse Orange 79	66214-54-8	2,6-Dichloro-4-nitroaniline
Disperse Orange 91		p-Nitroaniline
Disperse Brown 10	55619-18-6	p-Aminoazobenzene
Disperse Blue 284	42793-06-2	2,6-Dibromo-4-nitroaniline
		2-Amino-3,5-dinitrothiophene

Não há dúvidas, assim, sobre a presença de ácido acético.

O que a fiscalização afirma é que a Nota do Capítulo 29 impede a que a classificação da mercadoria seja ali efetuada. A recorrente, invocando a mesma nota, afirma existir a ressalva da letra "e", de que o ácido acético seria "indispensável por questões de segurança e manuseio", e não para "tornar o produto apto para usos específicos".

Chega-se, assim, reitere-se, ao cerne da questão, tanto nestes quanto naqueles autos, sobre a efetiva funcionalidade do ácido acético. E, com base na literatura técnica, o INT se manifestou naqueles autos (por meio do citado Relatório Técnico nº 000.181/2014), informando a funcionalidade do ácido acético, aqui afirmando que persistem as conclusões, pois o produto é exatamente o mesmo (“EMERY 5704”):

Quesito elaborado pela autoridade julgadora

"Qual a real utilidade da presença do ácido acético no produto denominado EMERY 5704, se este ácido apenas se trata de impureza oriunda do processo de obtenção do N,N-bis(2,2-acetoxietil)anilina, utilizado apenas como modo usual e indispensável de acondicionamento, ou se este na verdade é apenas deixado com a intenção de um fim específico de preferência a um uso geral do produto principal possível sem a presença de tal ácido."

Resposta

Foi apresentado anteriormente, o processo de síntese do produto EMERY 5704, demonstrando que o ácido acético presente em solução é subproduto do referido processo.

O embasamento técnico apresentado comprova que a reação de acoplamento para a síntese de corantes, utilizando uma amina como agente acoplante, deverá ocorrer em meio ácido. Justifica-se aí o fato de o ácido acético ter sido deixado no meio ao final da primeira etapa do processo. (Figura 2)

Desta forma, conclui-se que o ácido acético é um subproduto advindo da síntese do EMERY 5704, que foi deixada no produto para torná-lo apto para uso específico. Neste caso, uso específico entende-se como reagente em uma próxima etapa do processo de obtenção de corante disperso. Mais especificamente, utilizado como agente acoplante, necessariamente em meio ácido.

A resposta não deixa margem a dúvidas, descabendo afastar suas conclusões técnicas em função de mera manifestação da recorrente (ou de seu engenheiro químico), que jamais cogitou a hipótese de serem distintos o "EMERY 5704" lá tratado e o presente nestes autos. Afinal de contas, o produto tem nome comercial definido, e não faria muito sentido que variassem suas características químicas a cada importação.

Não apresenta, assim, a recorrente, fundamentos que afastem o resultado do laudo que ela própria solicitou, e que o INT informou (a despeito de não deter equipamentos para análise laboratorial), com base em literatura técnica, ter o mesmo resultado do expresso no Relatório Técnico nº 000.181/2014. Com base no laudo do INT, a situação merece o mesmo tratamento externado no Acórdão nº 3401-003.229, mantendo-se os fundamentos utilizados para a classificação da mercadoria pela autoridade fiscal, não afastados a contento pela recorrente.

Não há, na negativa de possibilidade de realização do exame laboratorial, por inexistência de equipamento, no INT, nenhum óbice ao direito de defesa, visto que o próprio INT afirma que a literatura técnica é suficiente para responder ao quesito demandado pelo CARF, aliás, já respondido em relatório técnico anterior do INT em relação ao mesmo produto, de nome comercial "EMERY 5704".

Assim, também não há dúvida, a fazer com que tal processo mereça endereçamento no artigo 112 do CTN. Todas as questões necessárias à correta classificação do "EMERY 5704" foram elucidadas, nos autos.

E os precedentes apresentados (Acórdãos nº 301-28.080 e nº 301-28.443), além de não vincularem o posicionamento deste colegiado, tratam de mercadorias diversas ("zidovurine" e "emerox 1100", respectivamente), discutindo situações que sequer se aproximam das analisadas no presente processo, como se percebe da leitura integral dos votos correspondentes, havendo apenas coincidência de palavra-chave ("impurezas") na ementa.

Pelo exposto, é improcedente o recurso, no que se refere à classificação da mercadoria "EMERY 5704".

6. Da multa de mora e dos juros de mora

Como relatado, a autuação é lavrada com multa de mora (20%) e juros de mora. Em relação à insurgência da recorrente em relação aos juros de mora, há que se destacar que a matéria já se encontra pacificada no seio deste CARF, e plasmada na Súmula CARF nº 4, de observância obrigatória pelo tribunal administrativo:

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

E, sendo incorreta a classificação adotada pela recorrente (e correta a adotada pelo fisco), não se prestam os dispositivos normativos indicados pela recorrente a afastar a multa de mora. O Parecer CST nº 477/1988, já reformado diante do entendimento externado no ADI nº 13/2002, que revogou o ADN COSIT nº 10/1997, trata apenas do afastamento da multa de ofício, prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430/1996 (e no artigo 4º da Lei nº 8.218/1991). E o ADI nº 13/2002 não trata mais sobre classificação de mercadorias, mas apenas a respeito de solicitação indevida de benefício. A jurisprudência apresentada pela defesa, nesse aspecto, também faz referência somente a multas de ofício / por ausência de licença de importação, como se percebe na leitura dos julgados, não se prestando a corroborar a alegação de defesa de ser incabível a multa de mora, expressamente prevista em dispositivo diverso da mesma Lei nº 9.430/1996 (artigo 61, que trata de acréscimos moratórios).

7. Das considerações finais

Agregue-se, derradeiramente, em face de alegação superveniente de defesa, na manifestação sobre o ofício encaminhado pelo INT em resposta à segunda conversão em diligência, outra Súmula deste CARF, igualmente de observância obrigatória no seio do colegiado, no sentido de que não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal, regido pelo Decreto nº 70.235/1972:

“Súmula CARF nº 11: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal”.

Não merece, assim, maiores considerações, a matéria, com entendimento já pacificado no tribunal administrativo.

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Rosaldo Trevisan

