



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.006698/98-25
SESSÃO DE : 15 de fevereiro de 2001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.656
RECURSO Nº : 120.723
RECORRENTE : IPIRANGA COMERCIAL QUÍMICA S/A
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

Recurso Voluntário
CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA

A exigência da diferença de alíquota será condicionada à ocorrência de lapso, por parte do contribuinte, ao classificar a mercadoria, bem como à correção da reclassificação efetuada pelo fisco.

É cabível a aplicação da multa do art. 526, II, do RA., quando o produto não está corretamente descrito na GI (ADN-COSIT nº 12/97)

PARCIALMENTE PROVIDO POR MAIORIA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento parcial ao Recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Luis Antonio Flora, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior e Paulo Roberto Cuco Antunes, que davam provimento.

Brasília-DF, em 15 de fevereiro de 2001

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

30 MAR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO, FRANCISCO SÉRGIO NALINI e HÉLIO FERNANDO RODRIGUES SILVA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656
RECORRENTE : IPIRANGA COMERCIAL QUÍMICA S/A
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

RELATÓRIO

Contra a empresa supracitada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01/10 cuja descrição dos fatos transcrevo, a seguir:

“ (...)
DECLARAÇÃO INEXATA

O importador submeteu a despacho de importação a mercadoria descrita nas diversas adições da DI nº 97/0115080-5.

Em ato de revisão aduaneira, através do laudo LABANA 0429/98, Pedido de Exame 037/40, emitido para a DI 97/1090338-1, constatou-se divergência com as mercadorias declaradas, conforme segue abaixo:

Adição 001 - declarado como POLIAMIDA NOME COMERCIAL ANCAME 350A, QUALIDADE INDUSTRIAL, EXPORTADOR AIR PRODUCTS AND CHEMICALS, INC., ESTADOS UNIDOS, classificando na NBM/NCM 3908.90.90, com alíquotas *ad valorem* de 2% de I. I. e 10% de I. P. I., como outras poliamidas e segundo o laudo LABANA, TRATA-SE DE ENDURECEDORES DE RESINA SINTÉTICA À BASE DE POLI (AMIDA/AMINA).

Adição 002 - declarado como AMIDA IMIDAZOLINA MODIFICADA, NOME COMERCIAL ANCAME 501, EXPORTADOR AIR PRODUCTS AND CHEMICALS, INC., ESTADOS UNIDOS, classificando na NBM/NCM 2933.29.99, com alíquotas *ad valorem* de 2% de I.I. e 0% de I.P.I., como outros compostos com um ciclo imidazol, não condensado, e segundo o laudo do LABANA, PREPARAÇÃO ENDURECEDORA DE RESINA SINTÉTICA A BASE DE COMPOSTOS ORGÂNICOS COM GRUPAMENTOS AMINADO E FENÓLICO.

ADIÇÃO 004 - declarado como DIAMINA, NOME COMERCIAL ANCAME 2089 M, EXPORTADOR AIR

elisa

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

PRODUCTS AND CHEMICALS, INC., ESTADOS UNIDOS, classificando na NBM/NCM 2921.29.90, com alíquotas *ad valorem* de 2% de I.I. e 0% de I.P.I., como outras poliaminas acíclicas e seus derivados, seus sais e de acordo com o laudo LABANA, PREPARAÇÃO ENDURECEDORA DE RESINA SINTÉTICA A BASE DE COMPOSTO ORGÂNICO CONTENDO GRUPAMENTO AMINADO E ÁLCOOL BENZÍLICO.

ADIÇÃO 005 - declarado como DIETILENOTRIAMINA E SEUS SAIS, NOME COMERCIAL ANCAMINE 1617, EXPORTADOR AIR PRODUCTS AND CHEMICALS, INC., ESTADOS UNIDOS, classificando na NBM/NCM 2921.29.10, com alíquotas *ad valorem* de 2% de I.I. e 0% de IPI, como dietilenotriamina e seus sais e de acordo com o laudo LABANA, PREPARAÇÃO ENDURECEDORA DE RESINA SINTÉTICA A BASE DE COMPOSTOS ORGÂNICOS COM GRUPAMENTOS AMINADO E FENÓLICO.

Ao amparo do parágrafo 3º, do artigo 30, do Decreto 70.235/72, alterado artigo 67, da Lei 9.532/97 e, utilizando a 1ª regra das “Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado - SH”, desclassifico as mercadorias objeto da DI 97/0115080-5, adotando como classificação correta de todas as mercadorias a NBM/NSM 3824.90.89.

Uma vez que os produtos declarados não estão corretamente descritos, com todos os elementos necessários a sua identificação e ao enquadramento fiscal pleiteado, caracterizou-se a condição de “DECLARAÇÃO INEXATA” (ATO DECLARATÓRIO COSIT 10/97), constituindo infração punível com as mudanças previstas na legislação vigente.

(...)

IMPORTAÇÃO AO DESAMPARO DE GUIA DE IMPORTAÇÃO.

Mercadoria importada ao desamparo de Guia de Importação ou documento equivalente, conforme Ato Declaratório (normativo) COSIT nº 12/97, e através do laudo LABANA 0429/98, Pedido de Exame 037/040 as mercadorias foram desclassificadas e uma vez que não estavam corretamente descritas, com todos os elementos

EMCA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.723
ACÓRDÃO Nº : 302-34.656

necessários a sua identificação e enquadramento tarifário, fica constituída a infração administrativa ao controle das importações.

(...)"

O crédito tributário apurado é de R\$ 16.720,48, correspondente a: Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados - vinculado, Juros de Mora de ambos os impostos, Multa do I.I. (art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96), Multa do I. P. I. (art. 80, 1, da Lei 4.502/64, com a redação dada pelo art. 45 da Lei 9.430/96) e Multa do Controle Administrativo das Importações (art. 526, II, do RA).

Os laudos que embasaram a autuação constam às fls. 31, 37, 38 e 39 dos autos.

Regularmente notificada (AR à fl. 43), a Autuada, por Procurador regularmente constituído, apresentou impugnação tempestiva ao Auto lavrado (fls. 44/55 e anexos de fls. 56/65), alegando que:

A) PRELIMINARMENTE – DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

A 1) DA INCORRETA DESCRIÇÃO DOS FATOS.

A ausência da correta descrição dos fatos no Auto de Infração, estabelecendo de forma clara e específica a infração cometida e a correspondente sanção pecuniária imposta, fere o direito constitucionalmente garantido à ampla defesa e ao contraditório. O Auto de Infração não pode ser omissو ou vago quanto aos elementos fáticos ou legais observados pela autoridade autuante.

Assim:

- quanto à Adição 002, o Auto de Infração menciona que, segundo o laudo LABANA, a mercadoria analisada é “preparação endurecedora de resina sintética a base de compostos orgânicos com grupamentos aminado e fenólico”. Referido laudo, entretanto, (fl. 36) conclui que “trata-se de Endurecedor de Resina Sintética à base de Poli (Amida/Amina), na forma líquida.
- Quanto à Adição 004, o Auto de Infração diz que de acordo com o laudo LABANA, o produto é uma “preparação endurecedora de resina sintética a base de composto orgânico contendo grupamento aminado e álcool benzílico”. O laudo, contudo (fl. 39) conclui que “trata-se de preparação

ELLEN CR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.723
ACÓRDÃO Nº : 302-34.656

endurecedora para resina sintética à base de Trimetilhexametileno Diamina e Alquil Fenol, na forma líquida".

Ainda não se discute o mérito relativo aos produtos; quer-se, apenas, demonstrar que o Auto de Infração deveria estar correto quanto à sua forma, sob pena de inviabilizar o direito do Contribuinte à defesa.

Os fatos descritos acarretam, indiscutivelmente, a nulidade do Auto.

A2) DA IRRETROATIVIDADE DA LEI 9.532/97.

O Auto de Infração de que se trata apresenta vícios insanáveis, tendo em vista que a D. Autoridade autuante desclassificou as mercadorias ao amparo do § 3º, do art. 30, do Decreto nº 70.235/72, alterado pelo art. 67 da Lei nº 9.532/97. Ocorre que a importação foi efetivada em fevereiro de 1997 e a Lei nº 9.532/97, que atribui eficácia à prova emprestada, só entrou em vigor em 11/12/97, devendo prevalecer, nesse caso, o princípio da irretroatividade da Lei.

B) MÉRITO

B1- DA IRRETROATIVIDADE DA LEI.

Caso este aspecto seja considerado como meritório, insiste a Impugnante que é flagrante a ilegalidade do Fisco em utilizar laudo já contestado em processo administrativo anterior para atingir fato ocorrido anteriormente à vigência da Lei nº 9.532/97, para embasar a presente autuação.

Ao utilizar laudo novo para atingir fato antigo, o Fisco está extrapolando os limites de sua competência, inclusive ferindo o princípio da estrita legalidade.

Assim, o laudo do LABANA não poderia nunca estar sendo usado para embasar a presente autuação, além do que o próprio LABANA atesta em seus laudos que "os resultados das análises contidos neste documento têm significação restrita e se refere somente à amostra recebida por este Laboratório".

Portanto, seja pela irretroatividade da lei, seja por comando específico do próprio LABANA, o fato é que o Laudo utilizado na

Excluído

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

autuação não poderia tê-lo sido, por não disporem de elementos mínimos de convicção no que concerte à suposta infração.

B2 - DA CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA UTILIZADA PELA IMPUGNANTE E DAS MULTAS.

- quanto ao produto descrito na Adição 001, ANCAMIDE 350 A: no caso, citado produto trata-se de um endurecedor de resina epoxi, sendo que mais de 90% do mesmo têm composição química definida. Desta forma, deve o mesmo ser classificado, como de fato corretamente o foi, no Capítulo 39.0890, por ser uma poliamida na forma primária.
- No que se refere à Adição 002, ANCAMIDE 501: este produto é obtido pela reação química de uma Poli (amida/amina) com imidazol. Por esta reação, a molécula de imidazol passa a compor a estrutura química da molécula resultante, portanto, de composição química definida, devendo ser classificado no Capítulo 29, da TEC e não no 38. Por sua vez, o imidazol, conforme descrição Merck Index (doc., 09) é composto de heterociclo exclusivamente de heteroátomo nitrogênio (Cap. 2933). Foi, assim, corretamente utilizada a classificação 2933.29.99. Os impostos e Multas exigidos deixam, portanto, de ter cabimento.
- Com relação à Adição 004 ANCAMIDE 2089 M: a presença detectada de alquil fenol, que é, na verdade, p-terc-butil fenol, não significa que este é um elemento ativo na composição do produto, influenciando na sua aplicação final. Na verdade, o mesmo é somente um veículo, presente no composto por razão de segurança de manipulação e transporte. Ratifica-se, em consequência, que a correta classificação para o produto é o código 2921.29.90,
- Quanto à Adição 005, ANCAMIDE 1617: o laudo do LABANA informa que o produto trata-se de uma preparação endurecedora de resina sintética à base de compostos orgânicos contendo grupamentos aminado e fenótico, na forma líquida. A descrição do fabricante para o produto é que se trata de uma amina alifática modificada. No caso, a classificação correta para o produto é no código “3909.30.20 - outras resinas amínicas/sem carga”. Quanto a este produto, a Impugnante assume o lapso que cometeu, mas a classificação proposta pela Receita também não procede, devendo prevalecer a boa-fé da Importadora.

ELM/CR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

- Também não é cabível a exigência do pagamento das multas pretendidas pois não ocorreu, por parte da Impugnante, qualquer fato que possa ser tido como Declaração Inexata, no que concerne ao Imposto de Importação ou ao IPI. A Jurisprudência já se posicionou quanto a esta matéria, o que pode ser verificado pelos Acórdãos ora transcritos. (indica três).
- A multa do Controle Administrativo das Importações também não é pertinente, pois os produtos importados estão amparados por licenciamentos automáticos emitidos conforme normas editadas pelo SECEX/DECEX,
- Para a apuração dos impostos pretensamente devidos, a Autoridade autuante procedeu à aplicação das alíquotas atualmente em vigor, e não as vigentes à época da importação, o que não pode prevalecer.

B3) DOS JUROS DE MORA.

Os juros de mora somente podem ser computados após a decisão final administrativa, como vem sendo decidido pelo E. Terceiro Conselho de Contribuintes.

C) CONCLUSÃO

Requer seja integralmente acatada a impugnação apresentada.

A Autoridade Julgadora de primeira instância administrativa manteve o feito fiscal, em Decisão (fls. 68/81) cuja Ementa apresenta o seguinte teor:

**“CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS.
PENALIDADES TRIBUTÁRIAS.
PENALIDADES ADMINISTRATIVAS.**

Os produtos ANCAMIDE 350 A, ANCAMIDE 501, ANCAMIDE 2089 M e ANCAMIDE 1617, identificados como preparações endurecedoras de resina sintética, classificam-se no código NCM 3824.90.89 da TEC, conforme proposto pela fiscalização, sendo cabíveis tanto as multas por declaração inexata e por falta de recolhimento quanto a multa por falta de licenciamento, porquanto as mercadorias efetivamente importadas não foram corretamente descritas, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado.

Euach

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

LANÇAMENTO PROCEDENTE.

Inconformada com a Decisão singular, a Contribuinte, por Procurador legalmente constituído, interpôs Recurso tempestivo a este Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 87/115 e documentos de fls. 116/144), pelas razões que a seguir sintetizo:

A) PRELIMINARMENTE.

- 1) A reclassificação tarifária proposta pela Fiscalização Aduaneira está embasada na chamada prova emprestada;
- 2) Embora a autuação contenha vício formal, passível, pois, de nulidade, a Recorrente entende que as classificações tarifárias adotadas na DI estão corretas.
- 3) Preliminarmente, deve ser declarada a nulidade do lançamento, uma vez que eivado de vício formal insanável, qual seja, a autuação está embasada, como já dito, em laudo técnico alheio à DL nº 97/0115080-5, alusivo à outra importação realizada em 1997. Quando da importação dos produtos sob litígio, não houve colheita de amostras para realização de exame laboratorial. É pacífica a jurisprudência desse Órgão Colegiado sobre o tema. (Transcreve vários Acórdãos como prova do alegado).
- 4) A reclassificação tarifária não pode ser amparada em prova emprestada, no caso, a uma porque a DI objeto do ato revisional foi registrada no SISCOMEX em 19/02/97, enquanto que a 1ª Edição da MP nº 1.602/97, onde foi regulamentada a utilização da “Prova Emprestada” (posteriormente convertida na Lei nº 9.532/97) deu-se em 14/11/97 (Princípio da Irretroatividade da lei) e a duas porque o entendimento firmado tanto pelo I. AFTN autuante, como pelo I. Julgador monocrático, contraria frontalmente a jurisprudência predominante nesse Órgão Colegiado, bem como na Câmara Superior de Recursos Fiscais.
- 5) Ainda em preliminar, deve ser declarada a nulidade do procedimento fiscal por ofensa ao “Devido Processo Legal”, uma vez que o direito de defesa da Recorrente restou cerceado, o que foi comprovadamente demonstrado. Conforme se verifica no item 63 da Impugnação vestibular, a Recorrente solicitou ao

EMMCR

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

Julgador singular a conversão do julgamento do feito ao LABANA/8^a RF, para nova manifestação, tendo em vista os documentos anexados aos autos, pedido este que foi indeferido. (Cita e transcreve Doutrina e Jurisprudência sobre a matéria).

- 6) Portanto, as preliminares acima suscitadas devem ser acolhidas decretando-se a nulidade processual, seja por vício insanável (ausência de colheita de amostras dos produtos importados para fins de exame laboratorial - impossibilidade de utilização de prova emprestada), seja por cerceamento ao direito de defesa, face ao não acolhimento de diligência requerida pela Recorrente.

B) NO MÉRITO.

- 1) A exigência fiscal também não tem a mínima condição de prosperar, uma vez que embasada em entendimento equivocado, tanto do I. AFTN autuante como do I. Julgador singular, sobre as disposições contidas nas Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado, nas Notas Complementares aos Capítulos 29 e 39 da TEC- NCM, bem como nas NESH.
- 2) O código pretendido pelo Fisco para a reclassificação dos produtos importados, qual seja, TEC/NCM 3824.90.89 - "Outras Preparações das Indústrias Químicas", não pode prosperar. Para comprovar que o entendimento da Fiscalização está errado, a recorrente junta aos autos Laudo Técnico emitido pela Química Elizabeth Sonoda Keiko (xerox às fls. 130/137), o qual conclui que:
"Como foi explicado nos itens anteriores, as mercadorias com as denominações comerciais ANCAMIDE 350 A e ANCAMIDE 501, bem como a ANCAME 1617, por serem constituídas por polímeros se enquadram nos dizeres das NESH, posições 3908.90 e 3909., respectivamente, Poliamidas e Resinas Amínicas, e ANCAME 2089, por conter um composto orgânico aminado em solvente (por razões de segurança e transporte), ratifica-se a posição 2921.29.90, uma outra poliamina acíclica. Diante do exposto, dados técnicos e do estudo realizado em literaturas técnicas, consideramos equivocada a posição tarifária pretendida pela Fiscalização, 3824.90.89, podendo afirmar que os produtos foram corretamente declarados."
- 3) Assim, os produtos importados pela Recorrente não se tratam, efetivamente, de "Outras Preparações das Indústrias Químicas

Elizabeth

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

-TEC-NCM 3824.90.89", devendo prevalecer as classificações tarifárias adotadas pela Interessada, uma vez que em perfeita consonância com as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado de Mercadorias, bem como com as Notas Complementares aos Capítulos 29 e 39 da TEC-NCM vigente e respectivas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Mercadorias.

- 4) As multas exigidas também não devem prosperar, face a não ocorrência de qualquer fato que possa ser tipificado como Declaração Inexata (multa do I.I.), além de inexistir diferença dos Impostos de Importação e sobre Produtos Industrializados a ser recolhida. É o que se depreende das disposições contidas no Parecer CST nº 477/88 e no Ato Declaratório COSIT nº 10/97 (cópias às fls. 138/144).
- 5) Improcede, também, na hipótese dos autos, a penalidade capitulada no art. 526, inciso II, do RA, pois, no caso em análise, o produto importado está amparado por licenciamento automático emitido junto ao SISCOMEX, conforme normas editadas pelo SECEX/DECEX.
- 6) Além do que a matéria discutida nos autos envolve apenas e tão-somente a questão da classificação tarifária, não podendo se falar em importação ao desamparo de Guia. (Transcreve Ementas relativas à matéria).
- 7) Também indevida a incidência de juros de mora por ocasião do lançamento de ofício, conforme vem reiteradamente decidindo o E. Terceiro Conselho de Contribuintes: a mesma somente é devida a partir da constituição definitiva do crédito tributário. Além disso, a taxa SELIC utilizada pela Receita Federal é manifestamente constitucional, pois supera, em muito, os índices inflacionários atualmente vigentes no País.
- 8) Requer, finalizando, que seja dado integral provimento ao Recurso interposto. Requer, ademais, que, em obediência ao Princípio do Devido Processo Legal, sejam os autos remetidos em diligência ao Instituto Nacional de Tecnologia - INT, a fim de que o mesmo se manifeste sobre os seguintes quesitos:
 - a) Os produtos com as denominações comerciais ANCAMIDE 350 A e ANCAMIDE 501, bem como o ANCAMINE 1617,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

foram caracterizados pelo Laboratório de Análises da Alfândega de Santos como sendo à base de Poli (Amida/Amina) ou com Grupamentos Aminados. Por que tais produtos não se enquadram como Poliamidas e Poliaminas, Polímeros típicos do Capítulo 39?

- b) Em relação ao quesito (l), quais os ensaios físico- químicos que negam a natureza polimérica desses produtos?
- c) Em relação ao quesito (l), se esses produtos não possuem moléculas poliméricas ou oligoméricas, que tipos de estruturas apresentam?
- d) O produto com a denominação comercial ANCAMINE 2089 foi identificado pelo Laboratório de Análises da Alfândega de Santos como sendo um Composto Orgânico contendo Grupamento Aminado (uma amina alifática) que contém composto orgânico com grupamento fenólico como solvente, e mesmo assim foi considerado uma preparação. Quais os ensaios que foram realizados na mercadoria para comprovar que a presença do Alquil Fenol não está amparada pelos dizeres das NESH, Notas 1-a e 1-e do Capítulo 29?

Protesta, ainda, a Recorrente, pela elaboração de quesitos complementares, bem como pela posterior indicação de Assistente Técnico, na forma prevista na legislação vigente.

A Procuradoria da Fazenda Nacional não se manifestou por ser o crédito tributário inferior ao limite de alçada regulamentar.

A Recorrente comprovou o recolhimento do depósito recursal legal.

É o relatório.

Em cláusula

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

VOTO

O recurso é tempestivo e apresenta todas as condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

O presente processo versa sobre a correta classificação tarifária dos produtos de nomes comerciais ANCAME 350 A, ANCAME 501, ANCAME 2089 M e ANCAME 1617, importados pela empresa IPIRANGA COMERCIAL QUÍMICA S/A, por ela classificados, respectivamente, nos códigos NBM/NCM 3908.90.90, NBM/NCM 2933.29.99, NBM/NCM 2921.29.90 e NBM/NCM 2921.29.10 e reclassificados pelo Fisco, em ato de revisão aduaneira, todos no código NBM/NCM 3824.90.89.

A contribuinte, na Declaração de Importação que registrou, descreveu os referidos produtos como abaixo:

- Ancamine 350A: outras poliamidas;
- Ancamine 501: outras compostos com um ciclo imidazol, não condensada;
- Ancamine 2089M: outras poliaminas acíclicas e seus derivados;
- Ancamine 1617: dietilenotriamina e seus sais.

A identificação das mercadorias pelo LABANA, conforme o Auto de Infração foi, respectivamente:

- Ancamine 350 A: endurecedor de resina sintética à base de poli (amida/amina);
- Ancamine 501: preparação endurecedora de resina sintética à base de compostos orgânicos com grupamentos aminado e fenólico;
- Ancamine 2089 M: preparação endurecedora de resina sintética à base de composto orgânico contendo grupamento aminado e álcool benzílico.
- Ancamine 1617: preparação endurecedora de resina sintética à base de compostos orgânicos com grupamentos aminado e fenólico.

Eduardo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

Quando da impugnação apresentada, a interessada fez algumas ressalvas sobre possível erro ocorrido no Auto de Infração com relação à “Descrição dos Fatos”, argumento que não trouxe na peça recursal, dispensando, assim, análise por este Colegiado.

Trouxe, contudo, outras preliminares que aqui devem ser enfrentadas.

Em primeiro lugar, argúi a nulidade do lançamento uma vez que eivado de vício formal insanável, no seu entendimento, qual seja, o de estar embasado em prova emprestada.

Fundamenta seu argumento no fato de que a DI objeto da Revisão Aduaneira foi registrada no SISCOMEX em 19/02/97, sendo que a primeira edição da MP nº 1602/97 (que regulamentou a utilização da “Prova Emprestada”) deu-se em 14/11/97. Assim, em face ao Princípio da Irretroatividade da Lei, jamais a reclassificação poderia ter sido feita com base naqueles “Laudos” emitidos para mercadorias objeto de outras importações.

Quanto a esta matéria, saliento que o uso da prova emprestada tem sido amplo e regularmente aceito no processo administrativo fiscal de classificação de mercadorias, quando se trata de produtos de mesmo nome comercial e fabricados pela mesma empresa; tal fato não é de se estranhar pois inconcebível seria, sim, uma empresa idônea produzir mercadorias diferentes sob a mesma denominação. A Medida Provisória nº 1.602/97, posteriormente convertida na Lei nº 9.532/97, apenas veio a formalizar o que já era tradicionalmente aceito pelo costume.

Ratifico, ademais, as razões constantes da Decisão *a quo*, com referência a esta matéria...

Rejeito, portanto, a preliminar argüida, acatando os Laudos do LABANA constantes dos autos.

Como segunda preliminar, a recorrente argúi a nulidade do procedimento fiscal por ofensa ao “Devido Processo Legal”, uma vez que seu direito de defesa restou cerceado por ter o Julgador singular indeferido seu pedido de diligência ao LABANA/8^a RF, para nova manifestação, tendo em vista novos documentos anexados aos autos e as razões apresentadas quando da impugnação.

Considero, quanto a este assunto, irretocável a conduta do Julgador singular.

ELLEN

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

Transcrevo, assim, parte da fundamentação daquela Decisão (fl. 73):

“(...)

Com efeito, nos termos do art. 29 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, compete à autoridade julgadora, e não ao Laboratório Nacional de Análises, a apreciação da prova e dos demais elementos de convicção que fundamentarem os motivos de fato e de direito arguidos pela requerente durante a fase processual de impugnação de lançamento do crédito tributário.

Na verdade, a manifestação do laboratório de análises, atendo-se estritamente aos aspectos técnicos da questão, deve ser suscitada pela requerente já na inicial, através de pedido de perícia devidamente acompanhado de quesitos formulados pela impugnante, nos termos do art. 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72, de molde inclusive a possibilitar, à autoridade julgadora, o necessário exame da relevância e admissibilidade do pleito. Todavia, este procedimento regulamentar não foi observado pela interessada.

Assim sendo, tendo em vista o não atendimento por parte da impugnante dos requisitos formais estabelecidos no art. 16, inciso IV e § 1º, do Decreto 70.235, de 6 de março de 1972, alterado pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, e em face dos elementos acostados neste processo, passo ao julgamento da presente lide, com fulcro no que dispõe o art. 29, do supra citado diploma legal, visto que o requerido pericial configura-se prescindível, como será mais apropriadamente demonstrado no mérito da questão.

(...)”

No recurso interposto, a empresa requer a remessa dos autos em diligência ao INT, para que aquele Órgão se manifeste sobre a matéria ora em exame. Formula, inclusive, quesitos àquele Instituto (fls. 114/115). Contudo, ao analisar os quesitos formulados verifica-se que os mesmos referem-se à própria classificação das mercadorias, atividade privativa da Secretaria da Receita Federal, e não à sua identificação.

Rejeito, portanto, também esta preliminar.

Ellula

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.723
ACÓRDÃO Nº : 302-34.656

Quanto ao mérito, argumenta a Recorrente que a reclassificação promovida pelo Fisco não pode prosperar, fundamentando-se em Laudo Técnico emitido pela Química Elizabeth Sonoda Keiko.

De acordo com aquela Técnica, “as mercadorias com as denominações comerciais ANCAMILDE 350 A e ANCAMILDE 501 (Laudo nº 0429/98 - Parte 3 e 0429/98 - parte 5) contém altos teores de não voláteis (acima de 89%) e são constituídas primordialmente de poli(amida/amina), polímero do capítulo 39. O produto ANCAMILDE 2089 M (Laudo nº 0429/98 - parte 8) é constituído por Trimetilhexametileno Diamina e Alquil Fenol e, finalmente, o ANCAMILDE 1617 é constituído por produto que contém grupamentos Aminado e Fenólico.”

Conclui a Especialista, após detalhada explanação sobre os produtos supracitados, que “os produtos ANCAMILDE 1617, por serem constituídos de polímeros, se enquadram, nos dizeres das NESH, nas posições 39.08.90 e 39.09, respectivamente, poliamidas e Resinas Amínicas, enquanto que o ANCAMILDE 2089, por conter um composto orgânico aminado em solvente (por razões de segurança e transporte), abriga-se na posição 29.21.29.90.”

Como se verifica pelas indicações transcritas sinteticamente, o Parecer da Química Elizabeth Sonoda Keiko, no que se refere à identificação das mercadorias, em nada se contrapõe aos Laudos do LABANA.

É mister salientar, ademais, que a própria Recorrente acata algumas erros que foram cometidos quanto da classificação dada inicialmente às mercadorias importadas.

Assim:

	Classificação Inicial	Nova Classificação
Ancamine 501	29.33.29.99	39.08.90.90
Ancamine 1617	29.21.29.10	39.08.90.90

Restam, portanto, duas classificações ainda pendentes, referentes à mercadorias Ancamide 350 A (classificação dada pela importadora 39089090) e Ancamine 2089 M (classificada, na DI, no código 29.21.29.90).

O Ancamide 350 A (Adição 001 – fl. 25) foi descrito na DI como “Poliamida”. O Laudo do LABANA (fl. 34) esclarece que a mercadoria “trata-se de um Endurecedor de Resina Sintética à base de Poli (Amida/Amina), na forma líquida” e que “é utilizada, segundo referência bibliográfica, como agente de cura principalmente em adesivos e tintas”. Assim, o Ancamide 350 A não pode ser

EWEL

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

considerado, apenas, uma Poliamida em forma primária, não podendo ser classificado no código 39.08.

Finalmente, em relação à Ancamine 2089 M, a mesma foi descrita na DI como “Outras poliaminas acíclicas, s/ derivados, s/ sais”. (fl. 27). O Laudo do LABANA, por sua vez, conclui tratar-se a mercadoria de “preparação endurecedora para Resina Sintética à base de Trimetilhexametileno Diamina e Alquil Fenol, na forma líquida”. Esclareceu citado Laudo, explicitamente (fl. 39) que a mercadoria “não se trata de Poliamina Acíclica, seus Sais ou Derivados, de constituição química definida.” Complementando, salientou que “segundo literatura técnica específica, a mercadoria é utilizada como Agente Endurecedor de Resina Epóxida”.

Com base no Laudo do Labana, o produto, não sendo de constituição química definida, não poderia estar abrigado no Capítulo 29 da NCM, salvo se atendesse aos itens “a” e “e” da Nota 1 daquele Capítulo. Segundo a defesa, este é o caso em questão, pois o “Ancamine 2089 M contém um composto orgânico aminado em solvente, por razões de segurança e transporte” (código NCM 29.21.29.90). Entretanto, em nenhum momento, logrou a Recorrente comprovar que o alquil Fenol visa, somente, atender às necessidades de transporte e segurança. Assim, não há como manter o Ancamine 2089 M no Capítulo 29.

Após analisar as classificações utilizadas pela Recorrente, cabe efetuar uma análise da desclassificação promovida pelo Fisco, segundo a qual todas as mercadorias foram abrigadas no código 38.24.90.89.

Nesta matéria, adoto a análise feita pela I. Conselheira Dra. Maria Helena Cotta Cardozo, no voto proferido com referência ao Recurso nº 120.590, consubstanciado no Acórdão nº 302-34.273, Sessão realizada aos 19 de junho de 2000:

“Efetivamente, a posição 3824 abriga as preparações das indústrias químicas, não especificadas nem compreendidas em outras posições, além do que as NESH esclarecem, em seu item 17, que esta posição inclui os aditivos para endurecer vernizes ou colas. Pesquisando-se as respectivas subposições, claro está que a mercadoria em questão não encontra abrigo em nenhuma específica, localizando-se então na suposição genérica 3824.90. Descendo-se às subposições regionais de primeiro nível, encontra-se a 3824.90.3:

“3824.90.3 – Preparações para borracha ou plásticos, exceto as da posição 3812, e outras preparações para endurecer resinas sintéticas, colas, pinturas ou usos similares.” (grifei)

ELLEN

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

Resta apenas buscar a correta adequação de cada um dos produtos em tela, dentre as posições regionais de segundo nível.

Não obstante, a fiscalização classificou todos os produtos no item genérico “Produtos e preparações à base de compostos orgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições”, subitem também genérico “Outros”, contrariando assim a Regra 3-a, das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado, combinada com a Regra Geral Complementar, segundo as quais as subposições regionais mais específicas prevalecem sobre as mais genéricas.

A situação ora configurada já ensejou vasta jurisprudência por parte deste Conselho de Contribuintes, no sentido de que a manutenção do feito fiscal não se apóia simplesmente na demonstração de lapso cometido pelo contribuinte por ocasião da classificação do produto, mas também na correta reclassificação efetuada pelo fisco. No caso em apreço, tendo se configurado apenas o erro por parte da recorrente, vislumbrando-se como correta uma terceira classificação, não pode prosperar a exigência relativa à diferença de alíquota (Imposto de Importação, IPI, Multas do II e do IPI e Juros de Mora).”

Portanto, como comungo do entendimento transrito, afasto a exigência das diferenças do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados.

Finalmente, no Recurso interposto, insurge-se a Recorrente contra a aplicação das penalidades previstas no art. 526, II, do Regulamento Aduaneiro e nos artigos 44, I, da Lei nº 8218/91 e 80, I, da Lei 4502/64, com redação dada pelo art. 45, da Lei nº 9430/96.

No que se refere à multa capitulada no art. 526, II, do RA, argumenta a Interessada que a mesma não é pertinente uma vez que os “produtos que foram importados estão amparados per licenciamento automático emitido junto ao SISCOMEX, conforme normas editada pelo SECEX/DECEX.”

Destaca, ademais, que “aplica-se ao caso as disposições contidas no item 8 do Parecer nº 477/88, combinado com o Ato Declaratório Normativo (Cosit) nº 10/97.

Cita julgado da Câmara Superior de Recursos Fiscais sobre a matéria.

ELLEN

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 120.723
ACÓRDÃO N° : 302-34.656

Contudo, no caso em análise, as argumentações da Recorrente não podem ser aceitas, uma vez que, conforme já analisado exaustivamente, os produtos importados não foram corretamente descritos, ficando afastada a hipótese de aplicação no ADN (COSIT) nº 10/97.

Por outro lado, também não socorre a interessada o fato de o licenciamento ser automático, por que a mesma não providenciou a correção cabível, em decorrência da correta classificação tarifária.

Quanto às multas de ofício aplicadas, inexistindo diferenças de impostos a serem recolhidas, sua exigência fica prejudicada.

Pelo exposto, voto em dar provimento parcial ao recurso interposto, mantendo a exigência, apenas, da penalidade capitulada no art. 526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030/85.

Sala das Sessões, em 15 de fevereiro de 2001



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO – Relatora

000166

JPB



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
2^a CÂMARA

Processo n°: 11128.006698/98-25
Recurso n.º: 120.723

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2^a Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-34.656.

Brasília-DF, 22/02/02

MF - 3.º Conselho de Contribuintes

Henrique Prado Megia
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

A 8PNU/For/CE.

MF - 3.º Conselho de Contribuintes
10/03/2002 -
Antonio Carlos de Moraes
SEPAF

Ciente, em 30/03/02

Pedro Valter Leal
Procurador da Fazenda Nacional
OAB/CE 549