



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

Processo nº 11128.008038/2006-12
Recurso nº 523.786 Voluntário
Resolução nº 3201-000 189 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 03/02/2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente BERACA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

Joel Miyazaki – Presidente em exercício.

Daniel Mariz Gudiño - Relator.

EDITADO EM: 12/11/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luciano Lopes de Almeida Moraes (vice-presidente), Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Luiz Eduardo Garrossino Barbieri, Daniel Mariz Gudiño e Mônica Monteiro Garcia de los Rios. Ausente justificadamente a conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos até a data da prolação do acórdão recorrido, transcrevo abaixo o relatório do órgão julgador de 1ª instância, incluindo, em seguida, os demais acontecimentos relevantes:

Trata o presente processo de autos de infração, lavrados em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de imposto de importação, imposto sobre produtos industrializados, multas de ofício, multa do controle administrativo das importações e multa por classificação incorreta da mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul, devido à apuração dos fatos a seguir descritos.

A empresa acima qualificada submeteu a despacho aduaneiro, por meio da declaração de importação nº 02/1043255-6, registrada em 25/11/2002, cópia de fls. 21 a 28, mercadorias que foram descritas e classificadas na TEC/NCM e TIPUNCM, conforme mostrado no Quadro I.

Em ato de conferência física, foram coletadas amostras das mercadorias para análise laboratorial, Pedido de Exame LAB nº 21731GC0F, cópia na fl. 30 e 30-verso, cujos resultados são mostrados no Quadro II.

Quadro I		Classificação		Crédito Tributário			
Adição/Item	Descrição	Importador	Fiscalização	II + MO	IPI+ MO	MCA	MVA
001	ARLAMOL E NLR	3823.70.90 (II=3,5%; IPI=0%)	3824.90.29 (II=15,5%; IPI=10%)	X	X	X	X
002	ARLACEL P 135 NLR	2915.70.39 (II=13,5%; IPI=0%)	3907.99.18 (II=3,5%; IPI=5%)		X	X	X
003/01	BRIJ 72 NLR	3823.19.00 (II=3,5%; IPI=0%)	3824.90.29 (II=15,5%; IPI=10%)	X	X	X	X
003/02	BRIJ 721 SPRAY NLR	3823.19.00 (II=3,5%; IPI=0%)	3824.90.29 (II=15,5%; IPI=10%)	X	X	X	X

(*) MO = Multa de Ofício; MCA=Multa do Controle Administrativo; MVA= Multa Proporcional ao V.A.

Adição/ Item	Identificação da mercadoria	Laudo nº	fls.
001	- Álcool Graxo Propoxilado, na forma líquida, um Outro Derivado de Álcool Graxo (Gordo) Industrial; de acordo com literatura técnica específica, ARLAMOL E trata-se de Álcool Estearílico Propoxilado com Grau de Propoxilação médio igual a 15.	0348.01	31/32
002	- Poliéster obtido a partir da reação de Ácido 12-Hidroxiestearato e Polietilenoglicol, um Outro Poliéster, em forma primária; de acordo com literatura técnica específica, ARLACEL P135 trata-se de Dipolihidroxiestearato PEG-30 (Poliéster obtido a partir da reação de Ácido 12-Hidroxiestearato e Polietilenoglicol), de peso molecular aproximadamente 5000.	0348.02	33/34
003/01	- Álcool Graxo Etoxilado, na forma líquida, um Outro Derivado de Álcool Graxo (Gordo) Industrial; de acordo com literatura técnica específica, BRIJ 72 trata-se de Álcool Estearílico Etoxilado com Grau de Etoxilação médio igual a 2.	0348.03	35
003/02	- Álcool Graxo Etoxilado, na forma líquida, um Outro Derivado de Álcool Graxo (Gordo) Industrial; de acordo com literatura técnica específica, BRIJ 721 trata-se de Álcool Estearílico Etoxilado com Grau de Etoxilação médio igual a 21.	0348.04	36

Em decorrência da mudança nas classificações fiscais feitas pela autoridade aduaneira, foram lavrados os presentes autos de infração, formalizando a exigência de recolhimento das diferenças apuradas de imposto de importação e imposto sobre produtos industrializados pela mudança de alíquota tarifária, de multas de ofício, da multa do

controle administrativo das importações e da multa por classificação incorreta das mercadorias na Nomenclatura Comum do Mercosul, preceituada no inciso I do artigo 84 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/10/2001, totalizando, com juros de mora calculados até 31/10/2006, o valor de R\$ 81.810,33.

Cientificado da lavratura do auto de infração em 15/01/07 (na fl. 44-verso), o contribuinte, por intermédio de seu procurador (Instrumento de Mandato na fl. 83), protocolizou impugnação, tempestivamente, em 08/02/07, de fls. 45 a 82, alegando, resumidamente, em preliminar, que:

1) nos autos de infração constam apenas os dispositivos violados e a penalidade correspondente, dados insuficientes para o contribuinte apresentar sua defesa, uma vez que não houve descrição detalhada da infração cometida; os autos de infração mencionam dois laudos técnicos, cujas cópias não foram a eles anexadas, o que impossibilita a sua defesa; desta forma, não houve observância aos princípios do contraditório e ampla defesa, visto que a falta de clareza com que é apresentada a infração dificulta a elaboração da defesa do contribuinte;

2) não incidem os "juros de mora assinalados no auto de infração uma vez que a data da questionável infração é posterior a de início de contagem da multa e dos juros de mora, pois é impossível cumulação de juros anteriores ao suposto ato infracionário"; é inconstitucional e ilegal a aplicação da Taxa SELIC no cômputo dos juros de mora.

3) o art. 15 do Decreto nº 70.235/72 faculta ao contribuinte o prazo de 30 dias para apresentar defesa administrativa; se a lei faculta prazo para a defesa, inconsistente a cobrança antecipada de multa e juros moratórios, o que se reveste de flagrante ilegalidade;

E, quanto ao mérito, resumidamente;alega que:

1) quanto ao ARLAMOL E, assevera que a fiscalização apenas afirma, sem fundamentar, que a mercadoria da adição 001 não se enquadra na subposição NCM 3823.70, por não ser somente um álcool graxo (gordo) industrial, mas um derivado de álcool graxo (gordo) industrial; o ARLAMOL sendo um álcool graxo propoxilado pode estar compreendido no código NCM 3823.70.90, em consonância com a Regra 2.b da RGI-SH;

2) quanto ao ARLACEL P135, afirma que trata-se, essencialmente, de ácido esteárico, que foi corretamente classificado no código NCM 2915.70.39, e que a fiscalização, por uma interpretação equivocada do laudo, tenta enquadrar a mercadoria no capítulo 39, que abrange os Plásticos e suas Obras, na posição 3907; de acordo com a Regra 2.b, sendo a mercadoria um emulsionante polimérico a base de ácido esteárico deve ser classificado no código NCM 2915.70.39;

3) quanto ao BRIJ 72 e BRIJ 721, declara que tais mercadorias são álcoois estearílicos etoxilados, com grau de etoxilação diferenciado pelo número de moles de óxido de etileno; afirma que a fiscalização equivocou-se em classificá-los na posição 3824, pois tais compostos

químicos não se encontram mencionados dentre aqueles que devem ser classificados nesta posição, relacionados na Nota 3 do Capítulo 38;

4) a fiscalização não comprovou nem fundamentou os motivos pelos quais entende que a mercadoria tem classificação fiscal diversa daquela adotada pelo importador; a simples leitura do laudo, que sequer é conclusivo, não pode levar a alteração da classificação, pois não estão sendo aplicadas corretamente as RGI-SH;

5) não há previsão legal para a configuração da infração e imposição de multa por inexistência da declaração da mercadoria quando da importação; não se pode exigir o que não está na lei;

6) a fiscalização utiliza o Decreto nº91.030/85, norma revogada pelo Decreto nº4.543/2002, para fundamentar a autuação, equívoco que enseja a nulidade da peça fiscal;

7) a fiscalização menciona o Ato Declaratório Normativo COSIT nº 12/97, que não se presta como enquadramento legal para justificar um novo licenciamento em decorrência de classificação tarifária errônea; que a fiscalização refere-se ao Ato Declaratório Normativo nº 5, de 09/01/97, que em momento algum foi publicado nesta data; declara que fundamentar a autuação em norma que sequer existe no mundo jurídico enseja a nulidade da autuação;

8) quanto à multa por classificação incorreta da mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul, afirma que a Medida Provisória nº2.158, de 24/08/01, só teria eficácia até o final de outubro/01, podendo ser prorrogada sua eficácia, conforme a Carta Magna, até no máximo 21 de dezembro de 2001; se até esta data, referida MP não foi convertida em lei pelo Congresso Nacional e nem reeditada pela Presidência da República, a mesma perdeu sua eficácia, não podendo ser aplicada no caso presente; que referida MP sequer pode fazer parte de nosso ordenamento jurídico, vez que seu prazo de eficácia e validade há muito já expirou;

9) quanto à multa do controle administrativo das importações alega que, além de exorbitante e ilegal, aplica-se somente nos casos de importação irregular, ou seja, sem o devido processo de importação com licenciamento dos produtos importados; que esta multa de 30% sobre a mesma base de cálculo do imposto configura afronta a CF, ao princípio da capacidade contributiva do cidadão, bem como ao princípio do não confisco.

O impugnante trouxe aos autos, juntamente com a peça de defesa, literatura técnica dos produtos em tela, da qual extrai-se as seguintes informações relevantes para este litígio:

a) ARLAMOL E, de fls. 97 a 99: trata-se de álcool estearílico propoxilado, com grau de propoxilação igual a 15;

b) ARLACEL P135 (PEG 30— DIPOLYHYDROXYSTEARATE) , de fls. 100 a 103;

c) BRD 72 84 BRIJ 721, de fls. 104 a 107: tratam-se de álcool estearílico etoxilado, com grau de etoxilação diferenciado pelo número de moles de óxido de etileno.

Na decisão de primeira instância, proferida na Sessão de Julgamento de 26/01/2010, a 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo II (SP) julgou o lançamento procedente, conforme Acórdão nº 17-37.643 de fls. 115 a 130:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 25/11/2002

Mercadoria denominada comercialmente por ARLAMOL E, identificada como um álcool graxo propoxilado, e BRIJ 72 e BRIJ 721, identificadas como álcool graxa etoxilado, classificam-se no código NCM 3824.90.29.

Mercadoria denominada , comercialmente por ARLACEL P135, identificada como Poliéster obtido a partir da reação de Ácido 12-Hidroxiestearato e Polietilenoglicol, não se classifica no código NCM 3907.99.18, como entendeu a fiscalização.

Correta a aplicação da multa de ofício do II, prevista no art. 44, inciso 1, da Lei nº 9.430/96, por declaração inexata, e da multa de ofício do IPI, preceituada no art. 80, inciso I da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo artigo 45 da Lei nº 9.430/96, pela falta de recolhimento do tributo no prazo estabelecido pela legislação de regência.

Cabível a multa capitulada no inciso I do artigo 84 da MP 2.158-35/2001 se o importador não logrou classificar corretamente a mercadoria na NCM.

Cabível a multa do controle administrativo das importações, capitulada no inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, com fulcro na alínea "b" do inciso I do art. 169 do Decreto-Lei nº 37/66, alterado pelo art. 2º da Lei nº 6.562/78, por falta de Licença de Importação, quando a mercadoria não é corretamente descrita na declaração de importação, conforme Ato Declaratório Normativo COSIT nº 12/97.

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.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido em Parte

A Recorrente foi cientificada do teor do acórdão supra por A.R., em 15/03/2010 (fl.132), tendo interposto recurso voluntário, em 09/04/2010 (fls. 137/197), com base nos mesmos argumentos suscitados na impugnação (fls. 45/82), a saber:

Preliminares

- (i) houve cerceamento de defesa, pois o auto de infração não foi devidamente instruído;
- (ii) o auto de infração não poderia conter juros a partir de data anterior ao ato infracionário;
- (iii) o auto de infração não poderia conter multa em face do artigo 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, pois configuraria cobrança antecipada de multa;
- (iv) o auto de infração não poderia conter juros calculados com base na Taxa Selic por ausência de previsão legal.

Mérito

- (v) as mercadorias importadas foram classificadas corretamente, segundo as RGI-SH, e, portanto, não há diferenças de Imposto de Importação e de Imposto sobre Produtos Industrializados a serem recolhidas, bem como os respectivos acréscimos legais;
- (vi) não houve importação sem Guia de Importação ou documento equivalente, não devendo prosperar a respectiva multa por infração administrativa aos controles de importações;
- (vii) a multa por classificação incorreta também não deve prosperar, uma vez que a Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, é inconstitucional e mesmo que não fosse já teria perdido sua eficácia.

Na forma regimental, o processo digitalizado foi distribuído e, posteriormente, encaminhado a este Conselheiro Relator em 30/07/2010.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Mariz Gudiño

Por atender aos pressupostos de admissibilidade do Decreto nº 70.235, de 1972, conheço do recurso voluntário e passo à sua análise a começar pelas preliminares.

PRELIMINARES

Quanto à preliminar de **cerceamento de defesa**, não assiste razão à Recorrente, tendo em vista que as infrações que motivaram a lavratura do auto foram corretamente detalhadas (fls. 3/6 e 12/14) e embasadas documentalmente (fls. 21/42).

Sobre a alegação da **cobrança retroativa de juros**, há que se esclarecer que a compreensão da Recorrente está equivocada. Com efeito, a cobrança de juros *in casu* deve-se à recomposição de base de cálculo, tendo em vista que o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados foram calculados com alíquotas inferiores àquelas que a fiscalização entendeu como corretas. Logo, os juros ora contestados foram cobrados sobre as diferenças que deixaram de ser pagas tempestivamente, sendo contados a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento, nos termos do artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996. Portanto, também nesse particular, não assiste razão à Recorrente.

No que diz respeito à alegação de **cobrança antecipada da multa**, melhor sorte não assiste à Recorrente, pois a multa questionada decorre de lançamento de ofício e, portanto, aplica-se a penalidade na forma do artigo 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996.

Finalmente, com relação à suposta preliminar que questiona a **aplicabilidade da Taxa Selic** para fins de cálculo de juros de mora, a Lei nº 9.430, de 1996, é conclusiva em seus artigos 5º, § 3º c/c 61, § 3º. Vejamos:

Art. 5º (...)

§ 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.

Art. 61. (...)

§ 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.

A questão está pacificada neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que inclusive editou a Súmula nº 4, conforme bem destacado pela jurisdição *a quo*:

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

Por tais razões, deixo de acolher as preliminares suscitadas pela Recorrente.

MÉRITO

Passando à análise de mérito, o núcleo da autuação parte da premissa de que houve **declaração inexata de mercadoria**, ou seja, as mercadorias importadas pela Recorrente

foram classificadas em posição inexata, daí resultando a cobrança da diferença de impostos e multas. Segue abaixo um quadro-resumo das divergências entre a autoridade fiscal responsável pela autuação e a Recorrente:

DI nº 02/1043255-6	Classificação da Recorrente	Classificação da Fiscalização
Adição 001	3823.70.90 - Álcoois graxos industriais, Outros	3824.90.29 - Derivados de ácidos graxos industriais, Outros
Adição 002	2915.70.39 - Sais do ácido esteárico, Outros	3907.99.18 - Outros poliésteres, Outros (nas formas previstas na Nota 6.a deste Capítulo)
Adição 003	3823.19.00 - Ácidos graxos monocarboxílicos industriais, Outros	3824.90.29 - Derivados de ácidos graxos industriais, Outros

As classificações empregadas pela fiscalização, segundo a própria auditora-fiscal responsável pela lavratura do auto de infração, decorrem do Laudo nº 0348, emitido em quatro partes pela FUNCAMP em 24/02/2003 (fls. 31/36).

Sobre a **Adição 001** da DI nº 02/1043255-6, registrada em 25/11/2002, o citado laudo conclui que “*de acordo com Literatura Técnica Específica (cópia a anexa), mercadoria de denominação comercial ARLAMOL E é utilizada como emoliente em cosméticos*” e “*trata-se de Álcool Estearílico Propoxilado com Grau de Propoxilação médio igual a 15*” (fl. 32).

Segundo a NESH, a posição NCM 38.23 compreende, entre outros, “*o álcool estearílico industrial, que é uma mistura dos álcoois estearílico e cetílico, obtido por redução da estearina ou de óleos ricos em ácido esteárico ou ainda a partir do óleo de cachalote...*”. Já a posição NCM 38.24 compreende, entre outros, “*as misturas de mono-, di- e triésteres de ácidos graxos (gordos*) de glicerol, empregadas como emulsionantes de gorduras*”. Também classificam-se na posição NCM 38.24 “*os ácidos graxos (gordos*) industriais: 1º) Dimerizados. 2º) Trimerizados. 3º) Esterificados por álcool amílico, depois de epoxidados*”.

Compulsando as soluções de consulta sobre essas posições, há interessantes precedentes que podem auxiliar na formação da convicção deste julgador. Vejamos:

Posição NCM 38.23

Decisão nº 11/00

Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 2a. RF - Diana

Assunto: Classificação de Mercadorias

Ementa: (Reforma a Decisão COANA nº 13, de 28 de julho de 1999)

Código TIPI - Mercadoria

3823.70.10 - Álcool ceto-estearílico industrial, constituído por mistura de álcoois cetílico, estearílico e impurezas menores (outros álcoois com 14, 20 e 22 átomos de carbono), usado como matéria-prima na síntese de tensoativos, antiespumantes, emulsionantes e aditivo para lubrificantes e cosméticos, tendo a denominação comercial de Nafol 1618, Salim FA e Laurex CS.

DISPOSITIVOS LEGAIS: RGI 1ª (texto da posição 3823) e 6ª (texto da subposição 3823.70), RGC-1 (texto do código 3823.70.10), todas da TIPI aprovada pelo Decreto nº 2.092, de 10 de dezembro de 1996, subsidiadas pelas NESH, aprovadas pelo Decreto nº 435, de 28 de janeiro de 1992, da posição 3823.

CLECY MARIA BUSATO LIONÇO - Coordenadora-Geral

Data: 14/05/2000, publicado no DOU de 28/07/2000.

.....
Decisão nº 3/00

Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 2a. RF - Diana

Assunto: Classificação de Mercadorias

Ementa: Código TIPI - Mercadoria

3823.70.10 - Álcool ceto-estearílico, para uso industrial, comercialmente denominado de "Acilol", "Ginol" ou "Ceto-stearyl", constituído por mistura de álcoois estearílico, cetílico e impurezas menores (outros álcoois com 14, 20 e 22 átomos de carbono), usado como matéria-prima na síntese de antiespumantes, tensoativos, emulsionantes e aditivo para lubrificantes e cosméticos.

DISPOSITIVOS LEGAIS: RGI 1ª (texto da posição 3823) e 6ª (texto da subposição 3823.70), RGC-1 (texto do código 3823.70.10), todas da TIPI aprovada pelo Decreto nº 2.092, de 10 de dezembro de 1996, subsidiadas pelas NESH, aprovadas pelo Decreto nº 435, de 28 de janeiro de 1992, da posição 3823.

CLECY MARIA BUSATO LIONÇO - Coordenadora-Geral

Data: 12/06/2000, publicado no DOU de 28/07/2000.

.....
Decisão nº 72/99

Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 8a. RF - Diana

Assunto: CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIAS

Ementa: Código TIPI Mercadoria:

3823.70.10 Álcool Estearílico Industrial, (Mistura de Álcoois Graxos Industriais com predominância do Álcool Estearílico; Álcool Ceto-Estearílico), um Álcool Graxo (Gordo) Industrial com características de Ceras Artificiais, na forma de escamas brancas, untuosas ao tato e

com odor característico, acondicionado em saco de papel e/ou de plástico, denominado comercialmente "Nafol TM 1618, Salim FA e Laurex CS".

Dispositivos legais: RGIs 1.^a e 6.^a (textos da posição 3823 e da subposição 3823.70) da TIPI - Decreto nº 2.092/96, com os esclarecimentos das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (Decreto nº 435/92 - alterado pela IN SRF nº 123/98, 005/99 e 054/99).

JOSÉ PAULO BALAGUER - Chefe

Data: 23/08/1999, publicado no DOU de 25/01/2000.

Posição NCM 38.24

Solução de Consulta nº 61/10

Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 5a. RF - Diana

Assunto: Classificação de Mercadorias

Ementa: CÓDIGO NCM - MERCADORIA 3824.90.29 - **Preparação contendo álcoois graxos (álcool laurílico) e derivados destes produtos (álcool laurílico etoxilado e tetradecanol)**, comercialmente denominada "ULTROL L 10 L". Fabricante: Oxiteno Nordeste S/A Indústria e Comércio (País: Brasil).

DISPOSITIVOS LEGAIS: RGI-1 (texto da posição 3824) e 6 (texto da subposição 3824.90) e RGC-1 (texto do subitem 3824.90.29), da TEC (Tarifa Externa Comum do Mercosul), aprovada pela Resolução CAMEX Nº 43, de 22/12/2006, e da TIPI, aprovada pelo Decreto Nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006.

PETER TOFTE - Chefe

Data: 08/10/2010, publicado no DOU de 13/10/2010.

.....
Solução de Consulta nº 75/05

Superintendência Regional da Receita Federal - SRRF / 8a. RF - Diana

Assunto: Classificação de Mercadorias

Ementa: 3824.90.29 **Base para supositórios constituída principalmente de triglicerídeos de ácidos graxos de óleo de coco hidrogenado**, acondicionada em caixa de papelão de 20 kg, denominada Massa Estarinum(r) E. Fabricante: Sasol Germany GmbH.

DISPOSITIVOS LEGAIS: RGIs 1.^a e 6.^a (textos da posição 3824 e da subposição 3824.90), c/c RGC-1, da TEC, do Mercosul (Decreto nº 2.376, de 1997 - Anexos Resolução Camex No- 42, de 2001) e alterações posteriores, com os esclarecimentos das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (Decreto nº 435/1992 - alterado pela IN SRF

n.º 157, de 2002, IN SRF n.º 481, de 2004, IN SRF n.º 509, de 2005, IN SRF n.º 542, de 2005, e IN SRF n.º 553, de 2005).

SANDRA IVETE RAU VITALI - Chefe

Data: 13/12/2005, publicado no DOU de 30/08/2006.

A partir da leitura das soluções de consulta acima transcritas, percebe-se que a única mistura admitida na posição NCM 38.23 é a mistura de álcoois graxos industriais, não admitindo a mistura com outras substâncias, ainda que derivadas de álcoois graxos industriais. Neste último caso, torna-se pertinente a classificação na posição NCM 38.24.

Pois bem, segundo o laudo técnico, a mercadoria descrita na Adição 001 da DI nº 02/1043255-6 é um “Álcool Graxo Propoxilado, na forma líquida”, ou seja, não é uma simples mistura de álcoois graxos industriais, e sim um derivado que resulta da mistura do álcool graxo com óxido de propeno.

Ainda sobre as posições NCM 38.23 e 38.24, há precedentes que confirmam a aplicação do primeiro quando as misturas envolvem apenas álcoois graxos, e do segundo quando envolvem outras substâncias. Vejamos:

Classificação — Álcool Cetoestearílico em escamas, 30%, Álcool Cetílico 70%, Álcool Estearílico — Código NCM 3823.70.90 — Comprovado por Laudo Técnico do LABOR, a desclassificação efetuada pela Fiscalização em produto importado.

RECURSO VOLUNTARIO NEGADO.

(Acórdão nº 301-28.977, Rel. Conselheiro Moacyr Eloy de Medeiros, Sessão de 14/04/1999)

.....
IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI. CLASSIFICAÇÃO.

FINSOLV TN — Mistura de reação constituída de ésteres do ácido benzóico com álcoois graxos, contendo de 12 a 15 carbonos, para formulações de cosméticos e produtos de toucador.

Composto, segundo laudo do Instituto de Química da USP e do IPT de São Paulo como composto de benzoato de dodecila, benzoato de tridecila, benzoato de miristila e benzoato de pentadecila.

Código: 3824.90.29 da NBM.

Excluída a multa administrativa.

RECURSO VOLUNTÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

(Acórdão nº 303-29.420, Rel. Conselheiro João Holanda Costa, Sessão de 14/09/2000)

Considerando que a mercadoria descrita na Adição 001 da DI nº 02/1043255-6 não se restringe a uma mistura de álcoois graxos, não assiste razão à Recorrente sobre a sua classificação na posição NCM 3823.70.90, devendo prevalecer a classificação utilizada pela fiscalização: posição NCM 3824.90.29.

Quanto à **Adição 002** da referida declaração de importação, o laudo técnico conclui que “*Não se trata de Outro Sal do Ácido Esteárico, de constituição química definida. Trata-se de Poliéster obtido a partir da reação de Ácido 12-Hidroxiestearato e Polietilenoglicol, um Outro Poliéster, em forma primária*” (fl. 34).

Segundo a NESH, a posição NCM 29.15 compreende, entre outros, “*ácido esteárico (CH₃.(CH₂)₁₆.COOH), seus sais e seus ésteres*”, excluindo-se “*os sais e os ésteres do ácido esteárico em bruto*” e “*as misturas de mono-, di- e tri-estearatos de glicerol, emulsionantes de corpos graxos (gordos*)*”.

Já a posição NCM 39.07, conforme esclarece a NESH, compreende “*outros poliésteres*”, inclusive “*os derivados peguizados (polímeros de polietilenoglicol (ou PEG)) dos produtos do Capítulo 29 (Subcapítulos I a X e posições 29.40 e 29.42)*”.

Ora, a mercadoria descrita na Adição 002 da DI nº 02/1043255-6 está em sua forma peguizada, eis que é um derivado do sal de ácido esteárico que contém polímeros de polietilenoglicol. Na forma simples, a mercadoria se enquadraria na posição NCM 29.15, que está no Subcapítulo VII do Capítulo 29. Logo, aplicando-se a nota explicativa da posição NCM 39.07, verifica-se que a classificação correta para a Adição 002 é aquela estabelecida pela fiscalização (posição NCM 3907.99.18), e não aquela pretendida pela Recorrente (posição NCM 2915.70.39).

Finalmente, no que tange à **Adição 003** da referida declaração de importação, o laudo técnico conclui que “*de acordo com Literatura Técnica Específica (cópia a anexa), a mercadoria é utilizada como emoliente em cosméticos*” e “*trata-se de Álcool Estearílico Etoxilado com Grau de Etoxilação médio igual a 2*” (fls. 35 e 36).

Conforme verifiquei na Adição 001, a classificação pretendida pela Recorrente na posição NCM 38.23 compreende apenas misturas de álcoois graxos, devendo ser classificada na posição NCM 38.24 as misturas de álcoois graxos com outras substâncias. No caso da mercadoria descrita na Adição 003, há mais do que álcoois graxos na mistura; há também óxido de eteno, que lhe dá o qualificativo “etoxilado”.

Por tal razão, não assiste razão à Recorrente sobre a sua classificação na posição NCM 3823.19.00, devendo prevalecer a classificação utilizada pela fiscalização: posição NCM 3824.90.29.

Verificada a correção da reclassificação empreendida pela fiscalização, não há porque reformar o acórdão recorrido, sendo devida a cobrança das diferenças de Imposto de Importação e de Imposto sobre Produtos Industrializados que deixaram de ser recolhidas em função da declaração inexata da Recorrente, além dos respectivos acréscimos legais.

Passo a analisar a alegação de que não houve **importação desamparada de Guia de Importação ou documento equivalente**. Em verdade, assiste razão à Recorrente quando alega que a importação se operou com as guias de importação. Entretanto, por haver declarado as mercadorias de forma inexata, não se pode considerar válidas as respectivas guias

de importação. É dizer, as importações deixaram de estar amparadas pelas guias existentes porquanto inválidas.

A questão que se põe em análise consiste, pois, em saber se a descrição das mercadorias constantes da DI nº 02/1043255-6 eram suficientes para que a fiscalização aduaneira procedesse de forma correta à sua classificação, pois, se assim o forem, aplica-se o Ato Declaratório COSIT nº 12, de 1997, deixando de ser aplicável a multa por infração administrativa ao controle das importações. Vejamos:

... não constitui infração administrativa ao controle das importações, nos termos do inciso II do art. 526 do Regulamento Aduaneiro, a declaração de importação da mercadoria objeto de licenciamento no Sistema Integrado de Comércio Exterior - SISCOMEX, cuja classificação tarifária errônea ou indicação indevida de destaque "ex" exija novo licenciamento, automático ou não, desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante.

A partir da análise da referida declaração de importação, em especial o campo “descrição detalhada da mercadoria” (fls. 25/26), verifica-se que a Recorrente limitou-se a informar o nome comercial de cada adição, bem como as respectivas quantidades e valores envolvidos.

Tendo em vista que o litígio refere-se à desclassificação fiscal dos produtos importados e à consequente exigência, dentre elas, da Multa ao Controle Administrativo das Importações, sugiro que baixe em diligência para que se verifique se, à época em que a importação ocorreu, com a nova reclassificação fiscal pretendida pela fiscalização, de fato, a importação estaria sujeita a licenciamento não-automático, sob a égide da Portaria Secex nº 21/96.

Isso porque constatado o erro de classificação tarifária em situações nas quais a mercadoria não esteja correta e suficientemente descrita, será sempre necessário avaliar se esse erro remete à exigência de novo licenciamento ou não.

Não há como escapar de uma análise de mérito, caso a caso, de cada uma das importações licenciadas, buscando identificar se o erro de classificação tarifária descaracterizou a operação original, na medida em que para a NCM licenciada havia tratamento administrativo distinto daquele atribuído à NCM correta, para então, somente depois de constatada a necessidade de novo licenciamento, avaliar se a mercadoria estava ou não correta e suficientemente descrita, e só então decidir pela aplicação ou não da multa por importar mercadoria sem licença de importação ou documento equivalente.

Após a efetivação da diligência, retornem os autos para prosseguimento no julgamento.

Daniel Mariz Gudiño