



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

Processo n° 11128.008696/2008-68
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-004.062 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de julho de 2018
Matéria CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS
Recorrente CLARIANT S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 18/02/2004

LAUTO TÉCNICO. RECLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA.

O Laudo do LABANA é documento idôneo para a reclassificação tarifária.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 18/02/2004

NULIDADE PELO CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

O litígio nos casos de classificação fiscal instaura-se com a apresentação de impugnação tempestiva ao auto de infração (art. 14 do Decreto nº 70.235/72), inexistindo cerceamento do direito de defesa quando, na fase de impugnação, foi concedida ao autuado oportunidade de apresentar documentos e esclarecimentos.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

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

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. DIFERENÇA NÃO RECOLHIDA. MULTA DE OFÍCIO. PARECER COSIT 477/88. REVOGADO. ADI SRF nº 13/2002.

O Parecer COSIT nº 477/88 deixou de ter aplicação em virtude do ADI SRF nº 13/2002. Manutenção da multa de ofício 75% por falta de recolhimento dos tributos na importação em razão de erro na classificação fiscal das mercadorias. Constatado o erro de classificação fiscal das mercadorias nas declarações de importação especificadas, exige-se a diferença de imposto de importação (II) que deixou de ser recolhida. Neste processo, sobre a referida diferença de II apurada em face das declarações equivocadas, sem dolo, deve-se aplicar a multa de ofício de 75% prevista na Lei 9.430/96, art.44, I.

MULTA POR CLASSIFICAÇÃO FISCAL INCORRETA NA NCM.

Mantida a reclassificação fiscal, é cabível a multa de 1% sobre o valor aduaneiro decorrente da incorreção na classificação fiscal adotada pelo contribuinte na DI, nos termos do art. 84, I, da MP 2.158-35/2001, combinado com arts. 69 e 81 da Lei 10.833/2003.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. TAXA SELIC.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. PROVAS DA FISCALIZAÇÃO NO CURSO DO DESPACHO ADUANEIRO. SÚMULA CARF nº 2.

Os argumentos, que passam pela alegação de ofensa ao princípio da isonomia e do devido processo legal quando da produção de provas por parte da fiscalização no curso do despacho aduaneiro, laudo laboratorial, não merecem ser conhecidos, consoante encartado na Súmula CARF nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar o recurso voluntário e manter o crédito tributário.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Marcelo Giovani Vieira, Tatiana Josefovicz Belisario, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Correia Lima Macedo, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade e Laercio Cruz Uliana Junior.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário, e-fls. **91/122**, contra decisão de primeira instância administrativa, Acórdão n.º **07-38.942 - 7ª Turma da DRJ/FNS**, e-fls. **78/84**, que julgou improcedente a impugnação mantendo o crédito tributário relativo a Auto de Infração (AI) de classificação fiscal de mercadorias.

O relatório da decisão de primeira instância descreve os fatos dos autos. Nesse sentido, transcreve-se a seguir o referido relatório:

O presente processo versa sobre os autos de infração (fls. 4/20) lavrados para exigência de Imposto de Importação e IPI-Importação, acrescidos da multa de ofício e juros, além da multa regulamentar, por classificação incorreta da mercadoria na Nomenclatura Comum do Mercosul, prevista art. 84, inciso I, da

Medida Provisória nº 2.158-35, de 27 de agosto de 2001, tendo sido apurado o crédito tributário no valor de R\$ 2.671,03.

Em 18/02/2004, o contribuinte procedeu ao registro da Declaração de Importação (DI) nº 04/0157272-7, para despacho aduaneiro da mercadoria assim descrita:

Hostastat FE 2 PWD - Ped.: 45/164796-010 Agente Anti Estático, utilizado na indústria de plástico. Base Química: Alcano Sulfonado Processo de fabricação de Plásticos. Qualidade: Industrial

A mercadoria foi classificada na NCM 3824.20.10 (ácido naftênico e seus ésteres), tendo sido recolhidos II e IPI, nas alíquotas, respectivamente, 2% e 10%.

Na conferência física, efetuou-se a retirada de amostras pelo Laboratório de Análises da FUNCAMP, conforme Pedido de Exame nº 420/04 (fls. 31), cujo resultado se encontra descrito no Laudo de Análises FUNCAMP nº 0688.01, de 24/03/2004 (fls. 32/35), o qual apresentou as seguintes respostas aos quesitos formulados pela fiscalização, para fins de classificação fiscal (fls. 13):

1. Identificar a composição química do produto, comparando-a com a descrição acima.

Não se trata de Ácidos Naftênicos e seus Ésteres.

Trata-se de Cera à base de uma Mistura de Ésteres de Ácido Graxo, uma Outra Cera Artificial.

2. Trata-se de naftenato hidrosolúvel?

"Não" se trata de naftenato hidrosolúvel.

3. Trata-se de preparação ou produto de constituição química definida, apresentado isoladamente?

"Não" se trata de preparação ou produto de constituição química definida, apresentado isoladamente.

4. Qual a finalidade do produto?

De acordo com Literatura Técnica Específica (cópia anexa), mercadoria de denominação comercial HOSTASTAT FE 2 PWD é utilizada como agente antistático na fabricação de plásticos.

5. Demais considerações julgadas pertinentes.

De acordo com Literatura Técnica Específica (cópia anexa), mercadoria de denominação comercial HOSTASTAT FE 2 PWD trata-se de Éster de Ácido Graxo.

Ainda de acordo com o laudo técnico, o produto se trata de uma "Cera à base de uma Mistura de Ésteres de Ácido Graxo, na forma de pó".

Quanto à sua composição, o produto HOSTATAT FE 2 PWD é uma mistura de ésteres de ácido graxo, com predominância do estearato de metila (61.1%). Por apresentar características de cera (ponto de gota igual a 66°C), inclui-se na posição 3404. No âmbito dessa posição enquadra-se na subposição 3404.90 e, por falta de subposição específica, classifica-se no código 3404.90.19.

Desta forma, com base nesse laudo, de acordo com as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI) 1a e 6a, com a Regra Geral Complementar (RGC) nº 1 e a Nota 5 do Capítulo 34, a auditoria entendeu como correta a classificação fiscal do produto no código NCM 3404.90.19 (outras ceras artificiais), sendo cabíveis as alíquotas de II e IPI de, respectivamente, 14% e 15%.

Regularmente cientificado pela via postal (fls. 45), o interessado apresentou impugnação tempestiva, às fls. 46/69, na qual, em síntese:

1. Preliminarmente, requer seja declarado nulo o lançamento, pois quando da realização do exame laboratorial, o contribuinte teve cerceado o seu direito de defesa, na medida em que somente aos agentes do Fisco foi assegurado o direito de formular quesitos ao Laboratório Nacional de Análises da 8ª RF - Labana/8ª RF, contrariando as disposições contidas no art. 18 do Decreto nº 70.235/72 e diversos princípios constitucionais;

2. No mérito, alega que as Notas Complementares ao Capítulo 34 da TEC/NCM comprovam que o produto importado não se classifica no código 3404.90.19, sendo que a classificação tarifária adotada pelo impugnante (3824.20.10) encontra respaldo legal na RGI nº3, letras a e b, e nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH) do código 3823 que “ratificam integralmente a classificação tarifária adotada para o produto importado (TEC-NCM 3823.13.00)”;

3. Junta literatura técnica (fls. 74);

4. Argumenta que, ainda que a classificação tarifária adotada pelo contribuinte estivesse incorreta, a indicada pelo Fisco também não está correta, devendo prevalecer a classificação tarifária adotada pelo importador, em face do contido no art. 112 do CTN e conforme jurisprudência do CARF;

5. Entende indevidas as multas de lançamento de ofício exigidas com base nos artigos 44 e 45 da Lei nº 9.430/96, tendo em vista não ter ocorrido declaração inexata quando da importação do produto, objeto do ato revisional;

6. Entende ser improcedente a aplicação da multa prevista no art. 84, inciso I, da Medida Provisória nº 2.158/2001, diante das disposições do Ato Declaratório Normativo CST nº 29/80 e Parecer CST nº 477/88, e por violar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade;

7. Alega que é indevida a incidência de juros de mora, computados pela Taxa SELIC, cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça;

8. *Caso persista qualquer dúvida, por parte da Delegacia de Julgamento, a respeito da questão ventilada nos autos, requer a produção oportuna de todos os meios de prova, em especial, a conversão do julgamento em diligência ao Labana/8ª RF e/ou ao Instituto Nacional de Tecnologia no Rio de Janeiro - INT, para que realizem as análises que entenderem necessárias, sendo apresentados os quesitos que pretende sejam respondidos, visando à correta identificação do produto para fins de enquadramento tarifário, sob pena de cerceamento ao seu direito de defesa.*

É o relatório.

A DRJ/FNS, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário. O Acórdão n.º **07-38.942 - 7ª Turma da DRJ/FNS**, está dispensado de ementa conforme disposto na Portaria SRF n.º 1.364, de 2004:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 18/02/2004

DISPENSA DE EMENTA.

Acórdão dispensado de ementa, conforme Portaria SRF n.º 1.364, de 2004.

Inconformada, a ora Recorrente apresentou, no prazo legal, Recurso Voluntário, por meio do qual, requer que a decisão da DRJ seja reformada, alegando, em síntese:

Preliminares

A recorrente alega que o AI “encontra-se maculado por vícios formais insanáveis, na medida em que embasado no Laudo Técnico/FUNCAMP n.º 0.688.01, emitido pelo LABANA/8º R.F. em 24.03.04, vez que, o referido Laudo Técnico encontra-se revestido de flagrante irregularidades, como a seguir ficará demonstrado.”

Entende ainda que teve cerceado o seu direito de defesa, na medida em que somente aos agentes do fisco, foi assegurado o direito de formular quesitos ao Laboratório Nacional de Análises da 8ª Região Fiscal — LABANA/8ª R.F.

Em razão da produção de provas por parte da fiscalização no curso do procedimento fiscal, despacho aduaneiro, aponta infração ao princípio constitucional da isonomia previsto no art. 5º, Caput, combinado com os arts. 150 e 173 da Constituição Federal. Alega também questões relativas ao devido processo legal. Cita doutrina e jurisprudência.

Aponta que restou caracterizada a prescrição intercorrente pois o processo administrativo teria permanecido parado por mais de cinco anos, aguardando julgamento de primeira instância. Usa como fundamento o art. 1º, parágrafo primeiro, da Lei n.º 9.873/99.

Lei n.º 9.873/99

Artigo 1º -

Parágrafo primeiro — Incide a prescrição no processo administrativo paralisado por mais de três anos, pendentes de julgamento ou despacho, cujos autos serão arquivados de ofício,

ou mediante requerimento da parte interessada, sem prejuízo da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

Reforça seu argumento com jurisprudência do poder judiciário.

Ainda nas preliminares, alega que o indeferimento do pedido de diligência por parte do juízo a quo prejudicou a solução da lide. Sustenta que seu pedido de produção provas/diligências foi indeferido de forma sumária.

Cita em seu favor jurisprudência do CARF.

Pede pela nulidade do auto de infração.

Mérito – Da Classificação

No mérito a recorrente contesta a reclassificação tarifária do produto importado, do código da NCM 3824.20.10 (II = 2% e IPI = 10%), para o código da NCM 3404.90.19 (II = 14% e IPI = 15%), e-fl. 110.

3.2 Com efeito, Egrégio CARF, conforme comprovam os documentos anexados aos autos (Literatura Técnica/Parecer Técnico), o produto importado pela ora Recorrente do exterior, de nome comercial "HOSTASTAT PE 2 PWID", não pode ser classificado no Código TEC-NCM 3404.90.19, conforme exigido pelos Agentes Fazendários no Auto de Infração de que trata o Processo Administrativo em tela, conforme a seguir ficará demonstrado.

Alega a seu favor que as Notas Complementares ao Capítulo 34 rechaçam a nomenclatura proposta pela fiscalização. Apoia seu argumento com base nas RGI do SH 3 a) e 3 b). Alude também as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Mercadorias (NESH) para a posição 3823 do SH.

Afirma que mesmo se a sua classificação estivesse incorreta, a da fiscalização também estaria incorreta em face das disposições contidas nas Notas Complementares do Capítulo 34, combinado com as NESH.

Com base no art. 112 do CTN, argumenta que não sendo corretas as classificações da recorrente e da fiscalização, deveria prevalecer a adotada pela recorrente. Cita jurisprudência do CARF.

Mérito – Das Multas

A recorrente alega que é indevida multa de ofício do auto de infração, tendo em vista não haver ocorrido qualquer declaração inexata quando da importação.

Cita o Parecer CST nº 477/88 e o ADI nº 13/2002 da SRF.

ADI nº 13/2002 da SRF

Art. 1º - Não constitui infração punível com a multa prevista no artigo 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1.996, a solicitação, feita no despacho de importação, de reconhecimento de imunidade tributária, isenção ou redução do imposto de importação e preferência percentual negociada em acordo internacional, quando incabíveis, bem assim, a indicação

indevida de destaque ex, desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua correta identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, e que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má fé por parte do declarante."

Sustenta que a questão nos autos, envolve apenas a discussão acerca do correto enquadramento na NCM, sendo que as descrições dos produtos estão corretas.

Mérito – Da Exigência da Multa prevista no art. 84, I, da MP nº. 2.158-35/2001

A recorrente alega que é indevida a multa prevista no art. 84, I, da MP nº. 2.158-35/2001. Cita jurisprudência e o Parecer CST nº. 477/88.

Parecer C.S.T. nº 477/88.

(...)

8. Na hipótese de o importador, tendo assim descrito corretamente o produto, vir a classificá-lo erroneamente, caberá, na forma da IN/SRF. 040/74, e em decorrência da classificação tarifária correta, ou o recolhimento do crédito tributário pago a menor, ou a restituição do que houver sido pago a maior, ou, ainda, a simples correção do Código TAB, por meio de Declaração Complementar de Importação-DCI.

Não há pena a ser aplicada, vez que o enquadramento incorreto na TAB, por si só, não se acha tipificado como infração.

Em caso de prevalecer a penalidade, alega violação aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Cita doutrina e jurisprudência.

Mérito – Juros de Mora

A recorrente alega que é indevida a incidência de juros de mora sobre o crédito tributário de que trata o auto de infração. Aduz a ilegalidade de cobrança de juros de mora computados pela taxa Selic. Cita jurisprudência do STJ.

Mérito – Produção de Provas

A recorrente reitera pedido para conversão do julgamento em diligência junto ao LABANA/8ª. RF e/ou ao Instituto Nacional de Tecnologia no Rio de Janeiro – INT para a produção de contraprovas. Nessa linha, formula quesitos a serem respondidos pelos referidos órgãos.

Do Pedido

A recorrente pede que sejam acolhidas as preliminares. Em caso de superação das preliminares, pede a reforma do acórdão do juízo a quo para decretar a total improcedência do auto de infração.

O processo foi distribuído a este Conselheiro Relator, na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Correia Lima Macedo, Relator.

O recurso atende a todos os requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

A seguir passo a análise de cada um dos pontos do recurso voluntário.

Preliminares

Não procede a alegação de cerceamento do direito de defesa, uma vez que conforme disposto no art. 18 do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal da União, aprovado pelo Decreto nº 70.235/72, com as posteriores alterações das Leis nº 8.748/93 e 9.532/97, a recorrente teve seu pedido apreciado pela autoridade de primeira instância.

Art. 18 — A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine.

Ocorre que a autoridade julgadora de primeira instância considerou e indeferiu de forma fundamentada o pedido da recorrente.

Ocorre que o lançamento já está instruído por laudo elaborado por perito oficial, tendo sido possível proceder à identificação da mercadoria importada, tornando prescindível outra perícia. Neste caso, cabe o indeferimento do pedido de conversão do julgamento em diligência, com base no que dispõe o art. 18 do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pela Lei nº 8.748/1993. (e-fl. 81)

Quanto aos argumentos, que passam pela alegação de ofensa ao princípio da isonomia e do devido processo legal quando da produção de provas por parte da fiscalização no curso do despacho aduaneiro, laudo laboratorial, não merecem ser conhecidos, consoante encartado na Súmula CARF nº 2.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

No tocante ao argumento de prescrição intercorrente cabe esclarecer que o instituto não se aplica no processo administrativo fiscal. Sobre o assunto, cite-se a Súmula CARF nº 11.

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

Diante do exposto Nego provimento as preliminares.

Mérito – Da Classificação

A classificação tarifária pretendida pela recorrente foi afastada com base em laudo técnico que identificou a mercadoria como uma “cera artificial, à base de uma mistura de ésteres de ácido graxo, na forma de pó.” (e- fl.81). Note-se que a identificação por infravermelho resultou negativa para naftenato, e positiva para éster de ácido graxo.

Ainda de se destacar que a identificação por infravermelho (fls. 32), realizada pelo perito oficial, resultou negativa para naftenato e positiva para éster de ácido graxo. O laudo atesta ainda que a mercadoria não se trata de naftenato hidrossolúvel. (e-fl.81)

Com base no laudo técnico, a fiscalização fez uso da Nota 5 do Capítulo 34 e das NESH da posição 3404 do SH para classificar o produto como uma cera artificial. Dentro da posição 3404 prosseguiu para classificar no código NCM 3404.90.19.

Lembre-se que o art. 30 do Decreto nº 70.235/72 determina ser obrigatório à autoridade julgadora acatar as conclusões dos laudos técnicos produzidos pelo Laboratório Nacional de Análises, do Instituto Nacional de Tecnologia e de outros órgãos federais congêneres, salvo se comprovada a improcedência desses laudos ou pareceres.

Dessa forma, entendo como correto o procedimento de classificação fundamentado em laudo técnico adotado pela fiscalização.

Mérito – Das Multas

Improcedentes as alegações para dispensa da multa fundamentadas no Parecer COSIT nº 477/88, que deixou de ter aplicação em virtude do ADI SRF nº 13/2002.

Ocorre que o ADI SRF nº 13/2002 é restrito para os casos de reconhecimento de imunidade tributária, isenção ou redução do imposto de importação e preferência percentual negociada em acordo internacional, quando incabíveis, bem assim, a indicação indevida de destaque ex. Sendo que o presente caso trata de importação com recolhimento integral, fora, portanto dos casos previstos no referido ADI.

A multa de ofício deve ser mantida.

Mérito – Da Exigência da Multa prevista no art. 84, I, da MP nº. 2.158-35/2001

O Parecer COSIT nº 477/88 deixou de ter aplicação em virtude do ADI SRF nº 13/2002. O fato gerador em análise ocorreu em 2004, ou seja, sob a vigência do referido ADI.

Portanto, é cabível a multa de 1% sobre o valor aduaneiro decorrente da incorreção na classificação fiscal adotada pelo contribuinte na DI, nos termos do art. 84, I, da MP 2.158-35/2001, combinado com arts. 69 e 81 da Lei 10.833/2003.

Mérito – Juros de Mora

Sobre o tema dos juros de mora, cabe inicialmente aplicar a Súmula CARF nº 4:

Súmula CARF nº 4: 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.

Além disso, o entendimento deste colegiado do CARF é de incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício. Prevalece o entendimento de que a obrigação tributária

principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Sobre o crédito tributário constituído, incluindo a multa de ofício, incidem juros de mora, devidos à taxa Selic.

Mérito – Produção de Provas

Assim como no juízo a quo, nega-se o pedido de conversão do julgamento em diligência por já haver laudo técnico do LABANA com elementos suficientes para a reclassificação da mercadoria importada.

Ressalte-se que tal negativa não implica em cerceamento do direito de defesa, uma vez que a recorrente teve seu direito de defesa garantido com a impugnação tempestiva ao auto de infração, conforme disposição do art. 14 do Decreto nº 70.235/72.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário mantendo o crédito tributário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.