



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

Processo nº 11128.009087/2008-26

Recurso nº Voluntário

Acórdão nº 3002-000.730 – Turma Extraordinária / 2ª Turma

Sessão de 15 de maio de 2019

Matéria ADUANA. CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

Recorrente AROMAT PRODUTOS QUÍMICOS LTDA.

Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 11/03/2004

BENTONE 34. ARGILA MONTMORILONITA TRATADA COM ALQUILOMÔNIO. NCM 3824.90.89.

O produto de denominação comercial Bentone 34, identificado como argila montmorilonita tratada com alquilamônio, uma organoargila utilizada como agente gelificante, classifica-se no código NCM 3824.90.89.

DILIGÊNCIA. FINALIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

A diligência é ferramenta posta à disposição do julgador para dirimir dúvidas sobre fatos relacionados ao litígio, no processo de formação de sua livre convicção. Descabe determinar a diligência quando, na avaliação do Colegiado, estão presentes elementos suficientes para o julgamento e o procedimento se revela absolutamente prescindível.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Larissa Nunes Girard (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para a exigência da diferença de tributos, com acréscimos moratórios, e da multa por erro de classificação fiscal, no valor total de R\$ 19.581,68, em decorrência da reclassificação do produto Bentone 34, importado por meio da Declaração de Importação nº 04/0227769-9, registrada em 11.03.2004 – fls. 2 a 38.

O produto foi descrito pelo importador como “*Bentone 34: aditivo reológico de argila bentonite modificada; utilização em sistema aromático e alifático de baixa polaridade*” e classificado por ele no código 3802.90.40 – Outras Argilas e Terras Aditivadas, da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM).

Por sua vez, a fiscalização reclassificou a mercadoria para o código NCM 3824.90.89 - Produtos e preparações à base de compostos orgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições, por considerar que o fato de a argila ter sofrido tratamento com alquilamônio exclui esse produto do código NCM 3802.90.40. A reclassificação baseou-se no Laudo Funcamp nº 932.01/2004, realizado a partir de amostras coletadas à época da importação (fls. 29 a 33).

A autuada apresentou Impugnação (fls. 45 a 122), cuja essência transcrevo do relatório da DRJ:

Alega que a posição 3824, eleita pelo fisco, é genérica e residual, devendo ser utilizada quando o produto não estiver compreendido em outra posição mais específica, a qual deve prevalecer segundo a RGI 3a .

Com isto, o produto classifica-se, mais especificamente, na posição 3802, cujo texto engloba os: "Carvões ativados; matérias minerais naturais ativadas; negros de origem animal, incluído o negro animal esgotado".

Segundo as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH), da posição 3802, entende-se por ativação a modificação da estrutura superficial da matéria mineral por tratamento apropriado, de forma a torná-la apta para determinadas utilizações. É o que ocorre com o "Bentone 34", o qual teve a sua estrutura superficial modificada pelo alquilamônio, de forma a torná-lo apto para a utilização como agente de suspensão (estabilizante) na preparação de certos produtos, tais como tintas à base de solventes orgânicos, conforme se verifica na ficha técnica do produto.

As referidas NESH trazem exemplos de produtos ali classificados, os quais são similares, no que se refere à função, ao "Bentone 34", pois se trata de uma argila Montmorilonita tratada com Alquilamônio, que é um quaternário de amônio orgânico, de caráter alcalino (agente alcalino). Isto posto, e levando-se em conta sua função como agente de suspensão, o "Bentone 34" enquadra-se entre os produtos classificáveis na posição 3802.

Argumenta que o Laudo nº 0932.01, de 22/04/2004, foi além de suas atribuições ao manifestar-se no sentido de que o produto

em questão "não se trata de Outras Argilas e Terras". Isto porque a conclusão em foco não encontra respaldo na análise laboratorial efetuada e não leva em conta a legislação de classificação fiscal, mais especificamente, os conceitos e exemplos expressos nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado da referida posição 3802.

O entendimento de que as argilas tratadas com quaternário de amônio, utilizadas para estabilizar tintas à base de solventes orgânicos, devem ser classificadas na posição 3802 encontra fundamento em diversos atos normativos e consultas da própria da Receita Federal, conforme transcreve. Alega que os produtos denominados comercialmente TIXOGEL têm composições e aplicações similares ao produto importado pela defendant, como se verifica nas fichas técnicas dos produtos.

Tanto o produto "Bentone 34" como os produtos "Tixogel EZ 100" e "Tixogel MP 100" tratam-se de argilas bentonitas, que são matérias argilosas naturais provenientes de cinzas de origem vulcânica (Nesh da posição 2508), da qual a argila montmorilonita é uma espécie, conforme fica claro na citada Dec. SRRF 8a RF nº 318/97, DOU de 24/11/97. Tanto um quanto o outro são argilas ativadas com quaternário de amônio orgânico, para estabilizar tintas à base de solventes orgânicos. Isto porque, conforme se verifica na ficha técnica do Tixogel, o mesmo pode ser utilizado em solventes alifáticos e aromáticos, tipicamente orgânicos.

A Delegacia de Julgamento em Florianópolis proferiu o Acórdão nº 07-38.867 (fls. 264 a 270), por meio do qual decidiu pela improcedência da impugnação, por entender que a reclassificação fiscal estava correta pois, para classificar-se como pretende o importador, deveria ter ocorrido ativação da argila na forma especificada nas Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH) da posição 3802. Some-se a isso que as NESH da posição 3824 incluem nessa posição produtos com as características do Bentone 34. Em relação ao pedido de perícia, ressaltou-se que não havia dúvida sobre a correta identificação da mercadoria, tendo o importador concordado com a descrição contida no laudo, sendo, por esse motivo, indeferida a perícia. O acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do Fato Gerador: 11/03/2004

CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

O produto identificado em laudo técnico como argila montmorilonita tratada com alquilamônio, uma organoargila (agente gelificante), produzida pela reação de cátions orgânicos (amônio quartenário) com uma bentonita (montmorilonita), classifica-se no código 3824.90.89 da Nomenclatura Comum do Mercosul, tendo em vista os textos das posições, as Notas de Capítulos e as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado.

Havendo a reclassificação fiscal de mercadorias importadas, tornam-se exigíveis as diferenças de tributos com os acréscimos legais previstos na legislação.

*Impugnação Improcedente**Crédito Tributário Mantido*

O contribuinte tomou ciência do Acórdão proferido pela DRJ em 08.09.2016, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem à fl. 277, e protocolizou seu Recurso Voluntário em 04.10.2016, conforme Termo de Solicitação de Juntada à fl. 280.

No Recurso Voluntário (fls. 281 a 296), a recorrente requer, preliminarmente a realização de perícia para que se esclareça a divergência sobre a identificação da mercadoria, sob pena de nulidade do processo por cerceamento do direito de defesa e, em relação ao mérito, repisa os argumentos de sua impugnação: defende que o tratamento com alquilomônio é um processo de ativação e, por isso, o produto deve ser classificado na posição 3802; e discorre sobre a classificação do produto Tixogel, que seria composto semelhante ao Bentone 34 e teria sido classificado pela Receita Federal na posição 3802. Protesta, ainda, para que se considere a decisão obtida na Ação Anulatória 2000.61.04.002299-6, que anulou a classificação adotada no julgamento do processo 11128.002062/94-35.

É o relatório

Voto

Conselheira Larissa Nunes Girard - Relatora

O recurso voluntário é tempestivo, preenche os requisitos formais de admissibilidade, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias e, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar – Nulidade da decisão por cerceamento do direito de defesa

Alega a recorrente que a primeira instância baseou-se em assertiva equivocada para recusar o pedido de prova pericial uma vez que existe, no seu entendimento, profunda divergência no tocante à identificação da mercadoria.

Para a recorrente, o Bentone 34 é uma argila ativada em decorrência do seu tratamento com alquilamônio, ao passo que a Administração Fazendária, seguindo as conclusões do Laudo Funcamp nº 932.01/2004, não considera esse procedimento como a ativação de que trata as NESH da posição 3802.

Por esse motivo, a recorrente defendeu em sua impugnação a produção de nova prova pericial, para que se esclarecesse quais eram as “*características peculiares da argila motmorilonita ativada objeto das operações de importação*”, a partir da resposta aos quesitos por ela formulados, que se transcreve em seguida:

1. *Trata-se o "Bentone 34" de urna argila natural ativada?*
2. *Quais as principais utilizações do aqui enfocado "Bentone 34"?*
3. *A estrutura superficial do produto "Bentone 34" foi modificada por tratamento químico, térmico, etc.?*

4. Se a resposta ao quesito anterior for positiva, qual o tipo de tratamento?

5. De acordo com a literatura técnica, quais as semelhanças entre o produto "Bentone 34" e os produtos "Tixogel EZ 100" e "Tixogel MP 100"?

Entendo que, em face do que foi alegado na impugnação e às perguntas postas, o Colegiado *a quo* respondeu ao pedido de forma clara e consistente, nos seguintes termos:

Quanto à identificação da mercadoria dúvidas não subsistem, eis que a própria contribuinte, não obstante não ter assim descrito na declaração de importação, concorda, em sua impugnação, que se trata de "Argila Montmorilonita tratada com Alquilamônio", conforme nos informa o laudo técnico nº 0932.01, de 22/04/2004, o qual também acrescenta que, segundo referências bibliográficas, o produto é utilizado como "agente Tixotrópico e anti-sedimentante em adesivos, cosméticos, tintas de impressão, tintas e vernizes à base de óleo, graxas lubrificantes, etc", tratando-se "de uma organoargila (agente gelificante), produzida pela reação de cátions orgânicos (Amônio Quartenário) com uma bentonita (Montmorilonita)".

Assim sendo, cumpre registrar o indeferimento do pedido da impugnante para a realização de perícia, por ser esta desnecessária à formação de convicção, relativamente à real natureza e identificação da mercadoria importada, com base no que dispõe o art. 18 do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pela Lei nº 8.748/1993. (grifado)

É necessário ter em mente que a diligência é uma ferramentaposta à disposição do julgador para que este possa dirimir dúvidas sobre fatos relevantes para a solução do litígio, quando existirem. Se, da apreciação dos autos, entende o Colegiado que estão presentes elementos suficientes para a formação de sua convicção e que o processo está pronto para julgamento, descebe determinar diligência, por se revelar prescindível – postergação desarrazoada.

Na análise desta preliminar, entendo que o aspecto central não é definir se o Colegiado deveria ou não ter determinado a diligência. Ainda que eu não concordasse com a decisão, não poderia anulá-la uma vez que se trata de um indeferimento fundamentado a partir dos elementos presentes nos autos. Ademais, foram atendidos os requisitos legais relativos ao contraditório, prazos e competência. Dessa forma, não se vislumbra a ocorrência de cerceamento do direito de defesa. O julgador não está obrigado a adotar todas as medidas requeridas pelo interessado e não cabe alegar que não pode se defender adequadamente simplesmente por divergir da conclusão alcançada pelo colegiado *a quo*.

Como explica o Decreto nº 70.235/1972, na apreciação da prova, o julgador é livre para formar sua convicção, determinando as diligências quando necessário, *in verbis*:

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso.

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias. (grifado)

Pelo acima exposto, rejeito a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância por cerceamento do direito de defesa.

Mérito

Para que se compreenda melhor o cerne da controvérsia, transcrevo o código NCM defendido pelo contribuinte – 3802.90.40:

38.02	CARVÕES ATIVADOS; MATÉRIAS MINERAIS NATURAIS ATIVADAS; NEGROS DE ORIGEM ANIMAL, INCLUÍDO O NEGRO ANIMAL ESGOTADO
3802.10.00	-Carvões ativados
3802.90	-Outros
3802.90.10	<i>Farinhas silicicas fósseis</i>
3802.90.20	<i>Bentonita</i>
3802.90.30	<i>Atapulgita</i>
3802.90.40	<i>Outras argilas e terras</i>
3802.90.50	<i>Bauxita</i>
3802.90.90	<i>Outros</i>

As Notas do Capítulo 38 não trazem qualquer elemento para ajudar nesta classificação, sendo necessário recorrer às Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH) para aclarar o conceito de argila natural ativada.

Segundo consta do site da Receita Federal, as NESH representam a interpretação oficial do Sistema Harmonizado em nível internacional e fornecem as explicações sobre as Regras Gerais Interpretativas, as Notas de Seções, as Notas de Capítulos e as Notas de subposições (que são parte integrante do Sistema Harmonizado), assim como estabelecem o alcance das posições e das subposições. Elas contêm as descrições técnicas das mercadorias e as indicações práticas internacionalmente aceitas quanto à classificação e à identificação das mercadorias. A versão utilizada foi incorporada ao ordenamento jurídico nacional por meio da Instrução Normativa RFB nº 1.788/2018.

Transcreve-se, então, trecho das NESH da posição 3802:

Um carvão ou uma matéria mineral consideram-se como ativados quando a sua estrutura superficial é modificada por tratamento apropriado (térmico, químico, etc.), de forma a torná-los aptos para determinadas utilizações, tais como descoramento, adsorção de gás ou de umidade, catálise, permuta iônica, filtração.

Estes produtos podem incluir-se em dois grupos:

I) Produtos caracterizados, em geral, por uma superfície específica muito elevada (da ordem de centenas de m² por grama) e pela presença de ligações Van der Waals (adsorção física) ou ligações químicas livres suscetíveis de serem saturadas por moléculas orgânicas ou inorgânicas (adsorção química).

Os produtos desta natureza obtêm-se, por tratamento químico ou térmico, a partir de algumas matérias vegetais ou minerais

(argila, bauxita, etc.) em presença de impurezas naturais ou produtos estranhos que lhes foram adicionados. Este tratamento determina uma modificação de estrutura da matéria básica com aumento da superfície específica que pode ser acompanhado, no caso das substâncias cristalinas, de deformações da rede, resultante da inserção ou da substituição nessa própria rede de átomos de valência diferente. Assim, as valências que permanecem livres podem determinar uma condensação de prótons ou de elétrons naquela superfície, que transmitem ao produto a atividade de adsorção química, de catálise ou de permuta iônica.

(...)

Entre os produtos compreendidos nesta posição, podem citar-se os seguintes:

(...)

3) As argilas e as terras ativadas, consistem em argilas coloidais ou em terras argilosas, selecionadas, ativadas, consoante a sua utilização, por meio de um agente alcalino ou ácido, secas e trituradas. Ativadas por um agente alcalino, são emulsificantes, agentes de suspensão e aglomerantes, que se empregam, especialmente, para a fabricação de produtos de polimento, de limpeza e, em virtude do seu elevado poder de intumescimento, para beneficiamento das areias de moldação utilizadas em fundição e nas instalações de perfuração. Ativadas por um ácido, usam-se sobretudo para decoramento de óleos, gorduras ou ceras, de origem mineral, vegetal ou animal. (grifado)

Do que consta neste processo, temos por incontrovertido que o Bentone 34 é uma argila montmorilonita (bentonita), submetida a tratamento com sal quaternário de amônio com o propósito de alterar sua natureza hidrofílica (que se dispersa facilmente em água) para hidrofóbica e organofílica (que se dispersa facilmente em líquidos orgânicos). É um produto gelificante com variados usos industriais que, no nosso caso, foi importado para a fabricação de tintas.

A dúvida residiria, segundo a recorrente, em definir se o Bentone 34 é uma argila ativada, de modo a classificar-se no 3802. E por isso defende novamente, e de forma enfática, a realização de perícia.

Entendo que não há necessidade de perícia para se definir se o tratamento com alquilamônio é ou não um processo de ativação – a recorrente apenas comete um erro muito frequente de interpretação do Sistema Harmonizado (SH).

O equívoco cometido pela defesa diz respeito a não considerar o SH como um sistema completo e suficiente para o objetivo a que se propõe, querendo trazer a abordagem de outros campos para a classificação de mercadorias. O SH não só define uma tabela de classificação a ser utilizada mundialmente, como as regras a serem aplicadas para se alcançar a correta classificação, os critérios gerais e os critérios específicos de capítulo, posição ou item, além da literatura subsidiária, complementar e/ou exemplificativa. Trata-se de um sistema fechado, dentro do qual devem ser buscados os elementos para a classificação. O laudo pericial serve apenas para identificar (ou quantificar) a mercadoria.

Utilizar-se de conceitos ou classificações adotados para fins de produção científica ou acadêmica, ou mesmo aqueles adotados habitualmente em atividades comerciais ou industriais, pode levar a erros de classificação. Apesar desses conceitos terem sido utilizados na construção do SH, as mercadorias estão organizadas/agrupadas segundo critérios próprios, de acordo com o propósito do Sistema Harmonizado. Pode acontecer que esta organização própria não se coadune com uma determinada prática, comercial ou acadêmica. Sem mencionar que a atualização do SH não acompanha a dinâmica, por exemplo, da produção científica.

Pesquisas sobre a matéria, tanto em decisões anteriores no Carf, em que se transcreve o laudo realizado há quase trinta anos, como em trabalhos científicos mais recentes, me permitiram concluir, sem qualquer dúvida, que há entendimentos divergentes sobre o que seja uma ativação de argila. Eu diria que o SH adota um entendimento estrito, mais “antiquado”, em contraposição ao conceito elástico que encontrei na produção acadêmica. Trago alguns exemplos.

Do Acórdão nº 302-34.057, parte do processo nº 11128.002062/94-35, trazido pela própria recorrente em seu Recurso, transcrevo trecho do voto, relativo ao conteúdo de 2 laudos realizados na década de 1990:

Anexos ao processo, duas avaliações, de natureza técnica, que informam que as BENTONES não se ajustam à definição constante da TAB;

1. A do Labana, que, em processo que trata de produto da mesma classe em que se inclui a mercadoria aqui discutida, explica que procedimento de obtenção da BENTONE não deve ser considerado ativação, “Pois não afeta a estrutura do argilomineral da mesma forma que ocorre nos processos de ativação térmica ou química” (folha 43);

2. A do INT, que, ao se manifestar sobre as BENTONES, salienta que “não há, de nosso conhecimento, em todo o mundo, literatura técnico-científica especializada que defina as BENTONES como sendo argilas ativadas ou mesmo seu processo de obtenção como sendo uma ativação”. (folha 40).

Em contraposição, trago exemplos recentes de trabalhos científicos (dissertação em curso de pós-graduação, publicação em revista especializada ou em congresso de Química).

Na dissertação de mestrado¹ de Juliano Patrício, intitulada Caracterização de Argilas Naturais e Ativadas Aplicadas na Clarificação do Óleo de Soja, o autor dedica um capítulo às **técnicas de ativação de argilas** esmectíticas (das quais a montmorilonita faz parte), enumerando seis, dentre os procedimentos possíveis: 1) Tratamento com ácidos inorgânicos fortes, 2) Tratamento com ácidos orgânicos, 3) Tratamento básico, 4) Argilas organofílicas, 5) Pilarização de argilas e 6) Tratamento térmico de argilas. Nesta classificação, o procedimento para produção de uma argila organofílica é considerado ativação, mas é interessante observar que não se confunde ou se mistura com o tratamento com ácido ou com base, nem com o

¹ PATRÍCIO, Juliano Selinguer. Caracterização de Argilas Naturais e Ativadas Aplicadas na Clarificação do Óleo de Soja. Florianópolis, SC, 2013. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/106807/319290.pdf?sequence=1>> Acesso em 09 abr 2019

tratamento térmico. Segundo os critérios adotados no SH, apenas as técnicas de número 1, 2, 3 e 6 resultam em argila ativada.

Ainda segundo o autor, ativação seria a “*aplicação de tratamentos químicos ou físicos em determinados tipos de argilas como objetivo de alterar suas propriedades, desenvolvendo uma capacidade específica, necessária a um determinado objetivo*”. Veja-se que é um conceito bastante elástico.

Já na dissertação² de Juliana Callegaro, intitulada Obtenção e Caracterização de Argila Organofílica a partir de Bentonita Brasileira, a autora explica a sequência de processos de beneficiamento a que submeteu a argila para obter uma argila organofílica: 1) purificação das argilas bentonitas; 2) tratamentos de ativação ou modificação química; e 3) organofilização (por organofilização entenda-se o processo a que foi submetido o Bentone 34, visando a torná-lo organofílico). Extraio trechos relativos às etapas 2 e 3:

3.2.2 Ativação

Após a purificação, a amostra que apresentou o melhor resultado foi selecionada para realização dos testes de ativação com três reagentes diferentes, carbonato de sódio (Na_2CO_3), hidróxido de sódio ($NaOH$) e resina catiônica (copolímero estireno divinilbenzeno na forma Na^+), a fim de avaliar o reagente mais adequado.

(...)

3.2.3 Organofilização

Após ativação da bentonita, a amostra com o melhor resultado foi selecionada para realizar o processo de organofilização, que consiste na reação da bentonita dispersa em água com um tensoativo iônico a base de amônia. (grifado)

Por fim, trago o artigo³ Argilas Especiais: Argilas Quimicamente Modificadas – Uma Revisão, publicado na revista científica Química Nova, no qual os autores, professores da Universidade de São Paulo, explicam a ampliação no conceito de ativação. Transcrevo apenas a introdução:

INTRODUÇÃO

Um dos grupos das chamadas Argilas Especiais segundo a revista inglesa “Industrial Minerals”¹ compreende esmectitas quimicamente modificadas: as esmectitas (principalmente montmorilonitas) ativadas por ácidos e as “organoclays”. O conceito de “ativação de montmorilonita”, inicialmente restrito à ativação com o uso de ácidos, foi ampliado por O’Driscoll²: tem-se a ativação ácida, a ativação alcalina, ativação “orgânica” ou “neutra” por compostos orgânicos e

² CALLEGARO, Juliana. Obtenção e Caracterização de Argila Organofílica a Partir de Bentonita Brasileira. Florianópolis, SC, 2017. Disponível em: <<https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/185441/PCEM0446-D.pdf?sequence=-1&isAllowed=y>> Acesso em 09 abr 2019

³ COELHO et al. Argilas Especiais: Argilas Quimicamente Modificadas - Uma Revisão. Revista Química Nova, Vol. 30, Nº 5, 1282-1294, 2007. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0100-40422007000500042&script=sci_abstract&tlang=es> Acesso em 09 abr 2019

montmorilonitas naturalmente ativas (terras fuler). Barrer³ chamou de ativação a troca do cátion sódio na montmorilonita-Na pelo cátion quaternário de amônio tetra-metil-amônio: essa conceituação foi utilizada neste trabalho, com compostos inorgânicos e orgânicos modificando as propriedades de argilas cauliníticas e esmectíticas, bem como de talcos. Há a proposta australiana⁴ de, em lugar de usar o termo “ativação”, ampliá-lo para a expressão mais abrangente “surface treated clays”, a qual é aplicável a todas as argilas e argilominerais, abrangendo também as mudanças na superfície dos cristais causadas por transformações térmicas. (grifado)

O trecho demonstra de forma cabal que houve uma transformação, ao longo do tempo, no conceito de ativação da montmorilonita, chegando-se inclusive no final a ressaltar a proposta de que se passe a se utilizar a expressão “mudança na superfície da argila” no lugar do termo “ativação”.

Dessa forma, resta claro que não é o conceito de ativação que devemos buscar, mas quais processos foram incluídos (e excluídos) da posição 3802, independentemente de como os chamemos, pois para alguns um mesmo procedimento será uma ativação, enquanto para outros, não.

Como consequência imediata do exposto, indefiro o pedido de perícia para definir se o Bentone é argila ativada, por absoluta desnecessidade.

A partir do conceito estreito do SH para ativação, entendo que o Bentone não pode ser classificado como quer a recorrente, pois o produto não sofreu essa ativação alcalina de que trata a posição 3802.

A confirmação desse entendimento se dá pela leitura das NESH da posição 3824. Ressalto que, como bem afirmou o interessado, a posição 3824 é uma posição residual, na qual se classificam preparações químicas que não se classifiquem em outras posições. Exatamente porque é uma posição residual, acolhe uma variedade imensa de produtos, sendo raro que se tenha a sorte de encontrar a perfeita descrição de um produto, como ocorre neste caso. A ver excerto da NESH da posição 3824

Desde que não contrariem as disposições acima, podem citar-se entre os produtos químicos e preparações aqui compreendidos:

(...)

41) Os produtos gelificantes, de constituição química não definida, consistindo numa montmorilonita que foi submetida a um tratamento especial destinado a torná-la organófila e que se apresenta em forma de pó branco cremoso utilizado para fabricação de numerosas preparações orgânicas (tintas, vernizes, dispersões de polímeros de vinila, ceras, adesivos, mástiques, cosméticos, etc.). (grifado)

Temos nesta Nota a descrição perfeita do Bentone 34. E nos aspectos que constam dessa descrição não há divergência entre as partes, ambas concordam com o Bentone é um produto gelificante, de constituição química não definida, consistindo numa

montmorilonita que foi submetida a um tratamento especial destinado a torná-la organófila e que se apresenta em forma de pó branco cremoso, utilizado para a preparação de tinta.

A corroborar este entendimento temos decisões semelhantes em diversas instâncias, dentro e fora do Carf, que trago a seguir.

No Compêndio de Ementas de Soluções de Consulta e Soluções de Divergência, emitidas pelo Centro de Classificação Fiscal de Mercadorias (Ceclam) da Receita Federal, vemos que em 2015 foi publicada a Solução de Divergência nº 22, pela qual o Comitê retirou produto com características semelhantes ao Bentone da posição 3802, definindo a correta classificação na posição 3824. Segue a ementa:

3824.90.89 Aditivo adsorvente de micotoxinas, constituído por argila organófila, obtida pela reação da argila natural com sal orgânico de amônio quaternário, para ser adicionado à ração de aves e suínos, apresentado na forma de um pó, acondicionado em sacos de papel de 10 kg.

No CARF, o Bentone já foi objeto de julgamento anterior e nos quatro julgamentos que encontrei concluiu-se pela posição 3824: nº 302-34.057, de 1999; nº 303-29.260, de 2000; nº 3102-01.224, de 2011; e nº 3201-001.052, de 2012.

Da Coletânea de Pareceres da Organização Mundial das Aduanas, órgão máximo na classificação de mercadorias, que decide as divergências em nível mundial, retiro duas soluções apenas para mostrar que tipo de produto se classifica na 3802 e na 3824:

3802.90

1. Produtos à base de argila adicionados de ácidos, obtidos pela adição controlada de ácido sulfúrico a uma argila natural dos tipos paligorsquite (atapulgite)-esmectita. Depois da adição do ácido sulfúrico, o produto descorante obtido não é lavado a água, mas seco e pulverizado em partículas da dimensão desejada.

3824.99

8. Bentonita cárlica natural misturada com pequena quantidade (de 1 a 4 % em peso) de carbonato de sódio (cinzas de soda) que, quando tratada com água no momento da utilização, se transforma por troca de íons em bentonita de sódio, que é preferível para utilizações que exigirem um produto altamente expansível na água (por exemplo, lamas de perfuração petrolífera, pastas de cimento utilizadas em revestimento de poços de petróleo, etc.).(grifado)

Definida a posição 3824, resta determinar o código completo.

Pela tabela abaixo, vê-se que, por exclusão, deve ser adotada a subposição 3824.90 – Outros.

38.24	AGLUTINANTES PREPARADOS PARA MOLDES OU PARA NÚCLEOS DE FUNDIÇÃO; PRODUTOS QUÍMICOS E PREPARAÇÕES DAS INDÚSTRIAS QUÍMICAS OU DAS INDÚSTRIAS CONEXAS (INCLUÍDOS OS CONSTITUÍDOS POR MISTURAS DE PRODUTOS NATURAIS), NÃO ESPECIFICADOS NEM
--------------	---

COMPREENDIDOS EM OUTRAS POSIÇÕES	
3824.10.00	-Aglutinantes preparados para moldes ou para núcleos de fundição
3824.20	-Ácidos naftênicos, seus sais insolúveis em água e seus ésteres
3824.30.00	-Carbonetos metálicos não aglomerados, misturados entre si ou com aglutinantes metálicos
3824.40.00	-Aditivos preparados para cimentos, argamassas ou concretos (betões)
3824.50.00	-Argamassas e concretos (betões), não refratários
3824.60.00	-Sorbitol, exceto o da subposição 2905.44
3824.7	-Misturas contendo derivados peralogenados de hidrocarbonetos acíclicos com pelo menos dois halogênios diferentes
3824.90	-Outros

Dentro da subposição definida, deve ser classificado no item 3824.90.8 porque o produto não se enquadra em nenhuma anterior e é a opção que abrange os compostos orgânicos.

3824.90	-Outros
3824.90.1	Produtos intermediários da fabricação de antibióticos ou de vitaminas ou de outros produtos da posição 29.36
3824.90.2	Derivados de ácidos graxos (gordos*) industriais; preparações contendo álcoois graxos (gordos*) ou ácidos carboxílicos ou derivados destes produtos
3824.90.3	Preparações para borracha ou plásticos e outras preparações para endurecer resinas sintéticas, colas, pinturas ou usos similares
3824.90.4	Preparações desincrustantes, anticorrosivas ou antioxidantes; fluidos para a transferência de calor
3824.90.5	Contendo ésteres de ácidos inorgânicos e seus derivados; polietilenoglicóis; polipropilenoglicóis
3824.90.6	Preparações à base de tetrafluoretano e pentafluoretano; preparações à base de clorodifluormetano e pentafluoretano; preparações à base de clorodifluormetano e clorotetrafluoretano
3824.90.7	Produtos e preparações à base de elementos químicos ou de seus compostos inorgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições
3824.90.8	Produtos e preparações à base de compostos orgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições

Dentre as preparações à base de compostos orgânicos, a correta classificação dá-se no subitem 3824.90.89, por exclusão.

3824.90.8	Produtos e preparações à base de compostos orgânicos, não especificados nem compreendidos em outras posições
3824.90.81	Preparações à base de anidrido poliisobutenilsuccínico, em óleo mineral
3824.90.82	Halquinol
3824.90.83	Triisocianato de tiofosfato de fenila ou de trifenilmetano, em solução de cloreto de metíleno ou de acetato de etila
3824.90.84	Mistura de óxido de propileno com um conteúdo de óxido de etileno inferior ou igual a 30%, em peso
3824.90.85	Metilato de sódio em metanol
3824.90.86	Maneb; mancozeb; cloreto de benzalcônio
3824.90.87	Dispersão aquosa de microcápsulas de poliuretano ou de melamina-formaldeído contendo um precursor de corante em solventes orgânicos
3824.90.88	Misturas constituídas essencialmente pelos compostos seguintes: alquilfosfonofluoridatos de O-alquila (de até C ₁₀ , incluídos os cicloalquilas), N,N-dialquilfosforoamidocianidatos de O-alquila (de até C ₁₀ , incluídos os cicloalquilas), hidrogênio alquilfosfonotioatos de [S-2-(dialquilamino)etila], seus ésteres de O-alquila (de até C ₁₀ , incluídos os cicloalquilas) ou seus sais alquilados ou protonados, difluoretos de alquilfosfonila, hidrogênio alquilfosfonitos de [O-2-(dialquilamino)etila], seus ésteres de O-alquila (de até C ₁₀ , incluídos os cicloalquilas) ou seus sais alquilados ou protonados, dialogenetos de N,N-dialquilfosforoamídicos, N,N-dialquilfosforoamidatos de dialquila, N,N-dialquil-2-cloroetilaminas ou seus sais protonados, N,N-dialquil-2-aminoetanóis ou seus sais protonados, N,N-dialquilaminoetano-2-tiôis ou seus sais protonados ou por compostos que contenham um átomo de fósforo unido a um grupo alquila, sem outros átomos de

3824.90.89	carbono,(grupos alquila de C ₁ a C ₃ ,exceto nos casos expressamente indicados) Outros
-------------------	--

Com base nas Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI), concluo que o Bentone 34 classifica-se no código NCM 3824.90.89, com base na RGI 1 (texto da posição 38.24), RGI 6 (texto da subposição 3824.90) e na RGC 1 (textos do item 3824.90.8 e do subitem 3824.90.89).

Quanto à decisão judicial que anulou a classificação que aqui se adota, Ação Anulatória 2000.61.04.002299-6, lembro que tal decisão não nos vincula e, pelo exposto acima, demonstro que foi incorreta. Da mesma forma, os argumentos e decisões relativos a outro produto, Tixogel, não afetam a conclusão a que se chega, que entendo estar suficientemente embasada. Ademais, encontrei decisões no Carf em que se reclassifica o Tixogel da posição 3802 para a 3824, exatamente como no caso presente.

Com essas considerações, afasto a preliminar de nulidade e nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard