



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 11968.000390/2003-67
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 3002-000.094 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 12 de maio de 2020
Assunto CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS
Recorrente OPHBRAS COMPANHIA BRASILEIRA DE PRODUTOS OFTALMICOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência para a Unidade de Origem intimar o perito a responder os quesitos formulados, conforme expresso no voto do relator.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves - Relator.

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

Relatório

Por bem retratar as vicissitudes do presente processo, transcreve-se o relatório do Acórdão recorrido:

"Contra o Sujeito Passivo acima identificado foi lavrado Auto de Infração do Imposto de Importação (II), fls. 01/09, para formalização e cobrança do crédito tributário nele estipulado no valor total de R\$ 14.776,94, inclusive encargos legais e multa proporcional.

As infrações apuradas pela fiscalização e relatadas na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 03/06, foram, em síntese, as seguintes;

Simples Divergência de Classificação de Mercadoria:

O importador, por meio da DI de nº 03/0094325-8 (fls.12-14), registrada em 04/02/2003, submeteu a despacho 8.393,27 Kg de monômeros orgânicos identificados por meio das referências CR 39 77723; 85706 HIRI III Casting Resign; 42465 CR39 LS e 40865 CR-607, classificados no código 2909.49.90 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) da Tarifa Externa Comum (TEC), não tendo sido recolhido o imposto de importação (II), pois o valor da alíquota referente a este código é de 0 (zero) %. O código NCM 2909.49.90, utilizado pelo importador refere-se a outros éteres álcoois.

As mercadorias chegaram ao Porto de Suape através do navio Cap San Nicholas, acobertadas pelo conhecimento de carga (BL) no JACE7442 (fls.15-16), sendo descarregadas no dia 03/02/2003.

No curso do despacho aduaneiro de importação, na etapa de exame documental, foi formulada, no SISCOMEX, pela fiscalização, através do AFRF Cléber Oliveira Paes responsável por esta etapa do despacho, solicitação de laudo técnico (fls. 23-25) para uma perfeita identificação fiscal da mercadoria objeto do despacho de importação, conforme previsto no artigo 509 do regulamento aduaneiro (Decreto 4.543/2002) e parágrafo segundo do artigo 30 da IN 206/2002.

Em seu Laudo Técnico (fls. 26-61), o técnico identificador, engenheiro credenciado desta alfândega, Jorge Campelo Cabral, CREA nº 022563-D/PE, ao responder as questões formulados pela fiscalização aduaneira, afirmou no quesito nº 1 (fl. 28) que a mercadoria é uma substância composta que apresenta em sua estrutura o grupamento funcional característico dos éteres, mas também apresenta o grupamento funcional característico dos ésteres. No quesito nº 2 (fl. 28) o perito foi categórico ao afirmar que o produto não se trata de um éter-álcool, conforme havia classificado o importador incorretamente.

O AFRF Cléber Oliveira Paes, solicitou questionamentos adicionais ao técnico identificador (11. 62) que afirmou no quesito nº 01 (fl. 63) que a fórmula molecular do composto apresenta fragmentos (ou grupamentos funcionais) de éter e éster e que há preponderância da função Éster. O engenheiro afirmou ainda nos quesitos nº 02 e 03 (if 63-64) que os ésteres são derivados dos ácidos carboxílicos e que a nomenclatura função éster está sempre relacionada, ao nome da cadeia do ácido carboxílico que a originou e que embora não conheça o processo de fabricação do produto, observando a fórmula mole ar, pode

deduzir que o mesmo deriva da reação do etileno glicol com o ácido butírico, podendo ser enquadrado com propriedades semelhantes ao butirato de etila, também conhecido como butanoato de etila.

O importador, através de seu despachante aduaneiro, Flávio Diniz, CPF 659.817.584, tomou ciência em 03/04/2003 das exigências formuladas pelo AFRF Cléber Oliveira Paes (fl. 65), nas quais, foi exigida reclassificação do produto no código NCM correto bem como o recolhimento da diferença de imposto de importação resultante da nova classificação e das multas cabíveis.

Para fins de classificação de mercadorias, a interpretação do conteúdo das posições e desdobramentos da Nomenclatura Comum do Mercosul será feita em observância das Regras Gerais para Interpretação, das Regras Gerais Complementares e das Notas Complementares e, subsidiariamente, das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de • Designação e de Codificação de Mercadorias, da Organização Mundial das Alfândegas (Decreto-lei nº 1.154, de 1º de março de 1971, art. 3º), conforme expresso no parágrafo único do artigo 94 do regulamento aduaneiro (Decreto 4.543/2002). De acordo com a regra geral para interpretação do sistema harmonizado de número 1, aprovada pelo Decreto nº 97.409/1988, abaixo in verbis, para efeitos legais a classificação determinada pelos textos das posições e das notas de seção e de capítulo.

Desta forma, a classificação do importador está completamente equivocada, pois o texto da posição utilizada na DI se refere a outros éteres-álcoois e conforme laudo técnico (quesito nº 2 de fl. 28) a mercadoria não se trata de um éter-álcool, não podendo ser classificada assim.

Regra 1 - Os títulos das seções, „capítulos e subcapítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das notas de seção e de capítulo e, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e notas, pelas regras seguintes. • O perito identificou o produto como sendo um composto que apresenta estrutura de éter e éster, mas que há preponderância da função Ester (quesito nº 1 de fl. 63). O perito afirmou ainda nos quesitos nº 02 e 03 que os ésteres são derivados dos ácidos carboxílicos e que a nomenclatura da função éster está sempre relacionada, ao nome cadeia do ácido carboxílico que a originou e que embora não conheça o processo de fabricação do produto, observando a fórmula molecular, pode deduzir que o mesmo deriva da reação do etileno glicol com o ácido butírico, podendo ser enquadrado com propriedades semelhantes ao butirato de etila.

Com a aplicação da regra 1, que diz que a classificação é determinada pelos textos das posições e das notas de capítulo e da nota 5A do capítulo 29 da TEC, combinada com a regra 2b, que trata de misturas, produtos misturados e artigos compostos, regra 3b, que informa que os produtos misturados devem ser classificados pelo produto que lhe confira a característica essencial, chega-se a classificação no código NCM 2915.60.12 da TEC, referente ao butanoato de etila, que possui alíquota de 3,5% para o Imposto de Importação. Abaixo segue as Regras Gerais do Sistema Harmonizado acima citadas e a nota do 5A capítulo 29 da TEC.

Regra 2 b - qualquer referencia a uma matéria em determinada posição diz respeito a essa matéria, quer em estado puro, quer misturada ou associada a outras matérias. Da mesma forma, qualquer referência a obras de uma matéria determinada abrange obras constituídas inteira ou parcialmente dessa matéria.

A classificação destes produtos misturados ou artigos compostos efetua-se conforme os princípios enunciados na regra 3.

Regra 3 - os produtos misturados, as obras compostas de matérias diferentes ou constituídas pela reunião de artigos diferentes e as mercadorias apresentadas em sortidos acondicionados para venda a retalho, cuja classificação não se possa efetuar pela aplicação da regra 3 a), classificam-se pela matéria ou artigo que lhes confira a característica essencial, quando for possível REALIZAR ESTA DETERMINAÇÃO.

Nota 5 A do Cap 29 da TEC - Os ésteres resultantes da combinação de compostos orgânicos de função ácido dos Subcapítulos I a VII com compostos orgânicos dos mesmos Subcapítulos classificam-se na mesma posição do composto situado Último lugar, na ordem numérica, nesses Subcapítulos.

ANO/DI/ADIÇÃO Valor Tributável II 03/0094325-8/001 R\$ 205.598,07 Enquadramento Legal: Artigos 1º, 2º, 69, 72, § 1º, 73, inciso I, 75, inciso I, 90, 94, 97, 103, inciso I, 106, 107, 482 a 486, 490 a 493, 504, 509, 602, 603, incisos I a IV, 604, inciso IV, 645, inciso I e § 1º e 684 do RA, aprovado pelo Decreto nº 4.4543/2002 e artigo 44 da Lei nº 9.430/96.

Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado - RGI, Regras 1, 2A, 2B e 3B, aprovados pelo Decreto 97.409/1988. , Mercadoria Classificada Incorretamente:

O importador não classificou corretamente o produto no código da NCM, conforme informado na descrição da infração anterior, sendo tal infração passível da aplicação da multa prevista no artigo 636 do regulamento aduaneiro (Decreto 4.543/2002), abaixo, in • verbis:

"Art. 636. Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 84):

I - classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul, nas nomenclaturas complementares ou em outros detalhamentos instituídos para a identificação da mercadoria; ou II - quantificada incorretamente na unidade de medida estatística estabelecida pela Secretaria da Receita Federal.

§ 1º O valor da multa referida no caput será de R\$ 500,00 (quinhentos reais), quando do seu cálculo resultar valor inferior (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 84, § 1º).

§ 2º A aplicação da multa referida no caput não prejudica a exigência dos impostos, da multa por declaração inexata de que trata o art. 645, e de outras penalidades administrativas, bem assim dos acréscimos legais cabíveis (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 84, § 2º).

§ 3º A multa pela classificação incorreta será aplicada em relação a cada mercadoria que necessite ser reclassificada, para o seu correto posicionamento na Nomenclatura Comum do Mercosul, nas nomenclaturas complementares ou em outros detalhamentos instituídos para a sua identificação.

§ 4º Na hipótese de a reclassificação a que se refere o § 3º repercutir em consolidação de duas ou mais mercadorias em uma mesma classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul, a multa corresponderá:

I - a um por cento, aplicado sobre o somatório do valor aduaneiro das mercadorias reclassificadas, quando resultar em valor superior a R\$ 500,00 (quinhentos reais); ou II - a R\$ 500,00 (quinhentos reais), quando o somatório

do valor aduaneiro das mercadorias reclassificadas resultar em valor igual ou inferior a R\$ 500,00 (quinhentos reais).

§ 5º A ocorrência simultânea dos casos referidos nos incisos I e II não implica cumulatividade de multas, quando as incorreções recaírem sobre a mesma mercadoria."

Fato Gerador Valor 04/02/2003 R\$ 2.055,98 Enquadramento Legal: Artigo 636, inciso I do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543/2002.

Inconformado com a autuação acima ,descrita, cuja ciência ocorreu em 07/05/2003 (fls. 01), o contribuinte, através de seu representante legal, em 08/05/2003, apresenta impugnação (fls. 71/77), alegando o seguinte:;!

"OPHBRAS Companhia Brasileira de Produtos Oftálmicos, pessoa jurídica de direito privado, sediada na Rua das Lagoas, 197, Distrito Industrial de João Pessoa (PB), inscrita nº CNPJ 41.219.14810001-07, representada por seu Diretor Presidente Eng. João Ronaldo Lemos Sarmiento, brasileiro, casado, CPF 020.487.104-25, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Senhoria, no prazo legal, apresentar IMPUGNAÇÃO à reclassificação aduaneira dos produtos relacionados na DI em epígrafe, pelos fundamentos técnicos a seguir expendidos.

Breve relato sobre a Requerente Trata-se de empresa em fase de implantação com recursos FINOR, projeto aprovado em dezembro/97 pelo Conselho Deliberativo da SUDENE, por considerar um empreendimento de interesse para o desenvolvimento do Nordeste.

Em decorrência dos graves fatos, públicos e notórios que culminaram com a intempestiva extinção da SUDENE, os recursos para conclusão da implantação desse projeto tem sido suspensos desde 2001, prejudicando sobremodo a performance operacional da empresa.

Mesmo assim, vem a impugnante operando no mercado regional, oferecendo cerca de 260 empregos diretos aos nordestinos paraibanos.

Fatos Geradores As mercadorias relacionadas na DI em questão foram classificadas, por ocasião de seu registro, na posição correspondente na TEC como sendo 2909.49.90, cuja descrição é a seguinte:

ÉTERES, ÉTERES-ÁLCOOIS, ÉTERES-FENÓIS, ÉTERES ÁLCOOIS-FENÓIS, PERÓXIDOS DE ÁLCOOIS, PERÓXIDOS DE ÉTERES, PERÓXIDOS DE CETONAS (DE CONSTITUIÇÃO QUÍMICA DEFINIDA OU NÃO), E SEUS DERIVADOS HALOGÊNEOS, SULFONADOS, NITRADOS ou NITROSADOS

Éteres-álcoois e seus derivados halogenados, sulfonados, nitrados ou nitrosados

-- Outros

Outros No ato da liberação das mercadorias, entendeu a fiscalização de exigir um Laudo Técnico, prontamente elaborado pelo engenheiro designado e devidamente credenciado pela Receita.

Após a apresentação do laudo, deliberou a fiscalização alfandegária de reclassificar as mercadorias segundo posição correspondente na TEC como 2915.60.12, cuja descrição básica é definida como:

ÁCIDOS MONOCARBOXILICOS ACÍCLICOS SATURADOS E SEUS ANIDRIDOS, HALOGENETOS, PERÓXIDOS E PERACIDOS; SEUS DERIVADOS HALOGENADOS, SULFONADOS, NITRADOS OU

Fl. 6 da Resolução n.º 3002-000.094 - 3ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11968.000390/2003-67

NITROSADOS - Ácidos butanoicos, ácidos pentanoicos, seus sais e seus ésteres Ácidos butanóicos, seus sais e seus ésteres Butanoato de etila Ponderações Em que pese a aparente legalidade da interpretação da fiscalização, torna-se imprescindível questionar a reclassificação atribuída à mercadoria, levando-se em conta o próprio laudo técnico apresentado pelo Eng. Jorge Campelo Cabral, técnico certificante designado por essa Superintendência.

Pois em resposta às questões formuladas pela fiscalização alfandegária, assim se expressa o engenheiro certificante:

"A mercadoria em questão é uma substância composta que apresenta em sua estrutura o grupamento funcional $R - CH_2 - O - CH_2 - R$, característico dos éteres, mas também apresenta o grupamento funcional $R - O - C(=O) - O - R$, característico dos ésteres.

A mercadoria é um monômero e se destina a fabricação de lentes oftálmicas."

Mais adiante, afirma o certificante:

"O éter presente no composto, é a base de etileno glicol."

Finalmente conclui o autor do laudo:

"O composto em questão possui fórmula química definida, se apresentando em diferentes concentrações e a análise demonstrou não se tratar de um produto puro, existindo outras substâncias na amostra .

Como o mesmo destina-se a fabricação de lentes oftálmicas, após polimerização a policarbonatos, estas variações de concentração, bem como os aditivos, estão relacionados a obtenção de diferentes índices de refração."

Presume-se pelas informações técnicas inseridas no laudo elaborado pelo Eng. Jorge Campelo Cabral que o produto analisado é um composto de substâncias de éteres e ésteres.

Apesar de não se definir, no referido laudo, qual a conciliação de cada função estrutural no composto, no entanto, pode-se afirmar categoricamente que a principal substância do produto é Dialil Diglicol Carbonato que tem fórmula molecular característica típica de éteres através do grupo funcional $[R - O - R_1]$, ao passo que o grupo funcional $[R - O - C(=O) - O - R_1]$ poderá ser de características de éster glicol, mas que se levanta dúvida em face da presença $- O -$ na cadeia molecular.

As demais substâncias do composto não fazem sequer parte da estrutura molecular principal, razão porque este produto jamais poderia ser classificado como um butanoato de etila, na forma admitida pela fiscalização.

Verifica-se, por conseguinte, que o laudo técnico da autoridade certificante em nenhum aspecto embasa a decisão adotada de reclassificar as mercadorias na posição correspondente a 2915.60.12, por não se caracterizar como um produto composto de monocarboxílicos e seus derivados .

Por outro lado, a classificação atribuída pela impugnante bem se adequa A qualificação funcional do composto, porquanto é inegável a predominância de éteres na sua estrutura molecular.

Assim, da análise do laudo técnico e pelas reais características funcionais do produto é pertinente concluir que a reclassificação adotada pela fiscalização aduaneira não se enquadra em absoluto com as características da mercadoria, representando nesse ato um meio coercitivo de cobrança de imposto.

Fl. 7 da Resolução n.º 3002-000.094 - 3ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 11968.000390/2003-67

Isto posto, requer seja dado provimento a presente impugnação, restaurando, incontinente a classificação originalmente definida, com anulação das penalidades pertinentes."

Em sequência, analisando as argumentações e os documentos da contribuinte, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza (DRJ/FOR) julgou improcedente a Impugnação, por decisão que possui a seguinte ementa:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Ano-calendário: 2003

CLASSIFICAÇÃO TARIFARIA. "DIALIL DIGLICOL CARBONATO".

Enquadra-se no código NCM 2915.60.12 o produto denominado "dialil diglicol carbonato", com propriedades semelhantes e predominantes ao produto "butonoato de etila", haja vista o disposto nos seguintes dispositivos legais: RGI I (texto da posição 2915, nota 5A do capítulo 29, combinada com as regras 2b e 3b), da TEC, aprovada pela Resolução CAMEX nº 42, de 2001, combinadas com os esclarecimentos das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (Decreto nº 435/92).

Lançamento Procedente

Intimada dessa decisão, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fl. 103/110), no qual requereu a reforma do Acórdão recorrido, repisando em sua defesa as razões já externadas no recurso inicial e argumentando sobre os Princípios da Verdade Material, da Segurança Jurídica e da Proporcionalidade.

É o relatório, em síntese.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves - Relator

O direito creditório envolvido no presente processo encontra-se dentro do limite de alçada das Turmas Extraordinárias, conforme disposto no art. 23-B do RICARF.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

A principal questão posta em discussão se refere a pertinência e adequação da reclassificação fiscal da mercadoria importada, monômeros orgânicos (segunda a descrição feita pela contribuinte), realizada pela fiscalização aduaneira para o código NCM 2915.60.12 e da consequente autuação fiscal imposta a ora recorrente por ter, em decorrência, classificado incorretamente o produto no código NCM 2909.49.90, ficando sujeita à multa de 1% sobre o

Fl. 8 da Resolução n.º 3002-000.094 - 3ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 11968.000390/2003-67

valor aduaneiro da mercadoria por classificação incorreta, prevista no inciso I, do art. 84, da MP n.º 2.158/2001 c/c o art. 69 da Lei n.º 10.833/03, além dos tributos, da multa de ofício e dos acréscimos legais.

Nos presentes autos, já consta uma perícia realizada, contudo, a fim de determinar a exata classificação fiscal da mercadoria sob análise, se torna conveniente, primeiramente, o melhor esclarecimento de algumas questões cruciais.

No laudo anteriormente elaborado, consta a informação de que, observando a fórmula molecular do produto, pode-se deduzir que o mesmo deriva da reação do etileno glicol com o ácido butírico, podendo ser enquadrado com propriedades semelhantes ao Butirato de Etila. Assim, visando a convicção dos julgadores desta Turma, formula-se os quesitos abaixo para que a Unidade de Origem intime o perito designado a respondê-los:

- (i) É possível, então, se concluir que a mercadoria analisada é um butirato de etila, ou apenas que possui propriedades semelhantes ao butirato de etila?
- (ii) Quais as características do produto que levam a esta conclusão?
- (iii) O butirato de etila e o butanoato de etila são sinônimos? Caso negativo, quais as diferenças entre essas mercadorias?
- (iv) Seria possível concluir que a mercadoria analisada é um butanoato de etila?
- (v) Qual a fórmula do produto analisado?
- (vi) Qual a fórmula do butirato de etila?
- (vii) Qual a fórmula do butanoato de etila?

Posteriormente, deverá ser dada ciência à contribuinte do teor do relatório de diligência e oportunizado prazo de 30 dias para, querendo, manifestar-se. Após, os autos deverão retornar ao CARF para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto da Silva Esteves