



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

Processo nº 11128.006365/2003-89
Recurso nº 341.520 Voluntário
Acórdão nº 3201-00.507 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de julho de 2010
Matéria II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente BASF S/A
Recorrida DRJ SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 11/07/2000

CLASSIFICAÇÃO FISCAL. LUTAVIT E 50.

O produto Lutavit E 50. Acetato de Vitamina E 50%, identificado como uma preparação constituída de Acetato de Tocoferol; (Acetato de Vitamina E) e Substâncias Inorgânicas à base de Sílica, na forma de pó, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração, conforme laudo técnico oficial, classifica-se no código NCM 2309.90.90.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. SÚMULA Nº 4 DO CARF.

Nos termos da Súmula nº 04 do CARF, 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.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente

Marcelo Ribeiro Nogueira
MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

FORMALIZADO EM: 20 de Setembro de 2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Judith do Amaral Marcondes armando, Mércia Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Ricardo Paulo Rosa e Tatiana Midori Migiyama (Suplente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 16/10/2003, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência de imposto de importação e multa de mora, devido à apuração dos fatos a seguir descritos.

A empresa acima qualificada submeteu à admissão em entreposto aduaneiro mercadoria descrita como – Lutavit E 50 (Acetato de dl-alfa-tocoferol), Concentração: 50% min. de Vitamina de Acetato, Densidade: 0,45-0,60 g/cm³; Qualidade: Industrial Feed Grade; Estado Físico: Sólido em pó; Finalidade: Fabricação de Ração Animal, por meio da declaração nº 00/0068215-7, registrada em 25/01/2000.

Amostras do produto importado foram coletadas e encaminhadas ao Labana para análise laboratorial

A nacionalização de parte da mercadoria foi efetuada por meio da declaração nº 00/0631141-0, registrada em 11/07/2000 (cópia de fls. 28 a 32), na qual a mercadoria foi classificada no código NCM 2936.28.12, sujeita à alíquota de Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados de 0%.

Da análise do Laudo nº 0222, de 04/02/2000, às fls 25/26, esclarecendo que a mercadoria analisada tratava-se de “Preparação constituída de Acetato de Tocoferol, (Acetato de Vitamina E) e Substâncias Inorgânicas à base de Sílica, na forma de pó, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração”, a autoridade fiscal classificou a mercadoria no código NCM 2309.90.90, sujeita à alíquota de imposto de importação de 11%.

Reproduzo do laudo acima mencionado as informações de interesse para a solução do presente litígio:

“RESPOSTAS AOS QUESITOS:

I. Não se trata somente de Acetato de Vitamina E.

Trata-se de Preparação constituída de Acetato de Tocoferol, (Acetato de Vitamina E) e Substâncias Inorgânicas à base de Sílica, na forma de pó, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração.

(...)

III.Segundo Compêndio Brasileiro de Alimentação Animal (cópia anexa), preparação contendo 50% de Acetato de

Vitamina E é utilizada exclusivamente na produção de ração animal, após pré-mistura sobre um suporte adequado.

(..)

IV De acordo com as Referências Bibliográficas, a Sílica é um excipiente cuja função nesta preparação é de um adsorvente ou suporte. Adsorvido dessa forma, o Acetato de Tocoferol, que é um líquido oleoso, pode ser manuseado como um pó com alta fluidez. Essa transformação facilita a administração e o doseamento uniforme da vitamina aos animais, que normalmente é misturada à ração ou aos alimentos secos.

A Sílica também ajuda manter a integridade da vitamina, principalmente na presença de oligoelementos e, quando é submetida às condições adversas durante estocagem, em termos de umidade, temperatura e contra agressões físicas como na moagem."

Em decorrência, foi lavrado o presente auto de infração, formalizando a exigência do recolhimento do imposto de importação apurado em razão da alteração de alíquota tarifária e da multa de mora, totalizando, com juros calculados até 30/09/2003, o valor de R\$ 10.506,17.

Cientificado da lavratura do auto de infração em 22/10/2003 (fl. 36), o contribuinte por intermédio de seus advogados e procuradores (instrumento de Mandato às fls. 57/58) protocolizou impugnação, tempestivamente, em 17/11/2003, de fls. 37 a 56, alegando, resumidamente, que:

1) a classificação adotada pela autoridade fiscal afronta o entendimento administrativo exarado na Decisão Coana nº 002/99, cópia de fls. 62 a 67, consulta formulada pela Sindicâncias, pois da mera verificação do objeto da referida consulta, não pode haver dúvida de que o entendimento exarado naquela decisão é plenamente aplicável ao caso;

2) decisão do Comitê do Sistema Harmonizado classifica preparação de vitamina E 50% adsorvida em sílica na subposição 2936 28;

3) não são devidos juros e multa de mora enquanto se está discutindo a legitimidade e a legalidade da cobrança efetuada pelos órgãos públicos, uma vez que o crédito tributário está suspenso não podendo ser exigível, que a constituição definitiva do crédito tributário somente ocorre com o encerramento do processo administrativo;

4) resta claro o caráter confiscatório das multas nas proporções que foram aplicadas;

5) incabível a aplicação de juros de mora, posto que o crédito tributário sequer foi definitivamente constituído e, ainda que se pudesse lançá-lo, não poderia sobre ele incidir a taxa SELIC, em razão da sua clara inconstitucionalidade.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 11/07/2000

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIA

Preparação constituída de Acetato de Tocoferol (Acetato de Vitamina E) e Substâncias Inorgânicas à base de Sílica, na forma de pó, a ser utilizada pelas indústrias formuladoras de ração, conforme laudo técnico oficial, classifica-se no código NCM 2309 90 90

Cabível a multa de mora, aplicada aos débitos para com a União não pagos nos prazos previstos na legislação específica, conforme art. 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96.

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.

Lançamento precedente

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados ao antigo Terceiro Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental. Tendo sido criado o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pela Medida Provisória nº 449, de 03 de dezembro de 2008, e mantida a competência deste Conselheiro para atuar como relator no julgamento deste processo, na forma da Portaria nº 41, de 15 de fevereiro de 2009, requisitei a inclusão em pauta para julgamento deste recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos requisitos legais de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Em nossa última sessão, este Colegiado adotou um voto da relatoria do ilustre Conselheiro Ricardo Rosa, nos autos do recurso voluntário nº 141.713, do mesmo contribuinte sobre a classificação fiscal deste mesmo produto, qual seja, a Lutavit E 50. Acetato de Vitamina E 50%. Por razão de economia e eficiência processual, adoto aquele voto como fundamento do meu decidir neste processo, nos seguintes termos:

A primeira questão que precisa ser resolvida é quanto à correta classificação fiscal das mercadorias.

O produto é o Lutavit E50%.

A recorrente não discorda que, para classificar-se no capítulo 29, como pretende, o produto não pode ter sido adicionado de nenhuma substância que o torne particularmente apto a ser utilizado em uma finalidade específica. É o que se depreende do teor do recurso voluntário, se não vejamos.

Resta claro do entendimento exarado na referida consulta que, a adsorção do acetato de Vitamina E em sílica impossibilita complementarmente a pretensão fiscal de ver o produto classificado sob a égide da posição 2309.

Isto porque, as normas explicativas do capítulo 23, expressamente excluem desta posição as vitaminas, ainda que apresentadas adsorvidas em substrato ou por revestimento, desde que as quantidades de substâncias acrescentadas, não modifiquem o caráter de vitaminas e nem as tornem particularmente aptas para usos específicos de preferência à sua aplicação geral, remetendo, neste caso a posição 2936. (*grifos meus*)

Destaque-se que foi exatamente essa a razão para que a i. Julgadora de primeira instância tenha considerado procedente o lançamento, qual seja, o fato de o produto importado ter sido adicionado de uma substância que o torne particularmente apto a um uso específico.

Desta forma, restando incontroversa tal condição, com a qual concordo, mister descobrir se o produto importado foi ou não adicionado de alguma substância com este efeito.

Em seu favor, a contribuinte alega decisão tomada em âmbito administrativo, pela Divisão de Nomenclatura, Classificação e Origem de Mercadorias – DINOM, unidade integrante da estrutura da própria Secretaria da Receita Federal do Brasil e pelo Comitê do Sistema Harmonizado.

O assunto foi examinado pela i. Julgadora de primeira instância. Tomo a liberdade de reproduzir excertos do voto onde o assunto é analisado.

Com relação à Decisão Coana nº 002/1999, exarada em processo protocolizado pela Sindirações, cabe lembrar que a classificação fiscal atribuída ao produto objeto daquela decisão baseia-se em informações prestadas pela consulente, o produto não foi submetido à análise laboratorial.

No item Composição da decisão COANA, na fl. 63, consta que “*Essa sílica confere fluidez ao acetado de vitamina E, facilitando assim seu manuseio, mas não modifica as suas características e nem o destina a fins particulares*”. A afirmação de que a quantidade de sílica adicionada não promove a destinação do produto para uma finalidade específica é de fundamental importância para a não exclusão do produto do Capítulo 29.

Em relação a estes apontamentos, a recorrente apresenta apenas alegações fundamentadas em relato incorreto dos fatos, tangenciando o assunto, tal como consta às folhas 94 e 95 do processo.

Do exposto, verifica-se claramente que a posição tarifária adotada pela ora recorrente é exatamente a mesma da indicada na solução de Consulta COANA 02/1999, não cabendo o julgador de primeira instância ignorar tal fato apenas e tão somente indicando de forma superficial que provavelmente (hipótese) o consultado não requisitou análises laboratoriais.

Como é de conhecimento público e notório, as consultas respondidas pelos órgãos do fisco seguem a risca rigorosa legislação, sendo respondida sempre por competentes agentes que, por sua vez, levam em considerações diversos aspectos técnicos para solucionar as mesmas.

(...)

Por esse exato motivo, não poderia o órgão julgador de primeira instância administrativa afastar os ditos do órgão consultado nos autos do procedimento administrativo 10168.003154/98-36, por mera indicação de que em tese (sem provas) não houve análise laboratorial, portanto, o produto debatido não é o mesmo.

Ora, a menção à inexistência de exame laboratorial das mercadorias objeto da consulta é apenas um dos aspectos considerados na decisão de piso para chegar a conclusão de que o produto não tinha as mesmas características do importado pela recorrente.

No todo, o que a i. Julgadora demonstra com precisão elogiável é que, na decisão da consulta, seja pela ausência de uma análise mais acurada das características técnicas do produto, seja por imprecisão nas informações fornecidas pela consulente, decidiu-se a classificação de um produto adicionado de uma substância que não modifica as suas características e nem o destina a fins particulares, circunstâncias opostas às identificadas no caso concreto, conforme informado no laudo técnico e se quer contestado pela recorrente.

Outrossim, a decisão *a quo* não é menos precisa quando comenta a decisão do Comitê do Sistema Harmonizado.

Quanto à decisão do Comitê do Sistema Harmonizado, da Organização Mundial das Alfândegas (OMA), a que alude a impugnante, a seguir reproduzida em português, conforme consta na Instrução Normativa SRF nº 615/2006, concorda esta relatora que o produto nela descrito classifica-se no Capítulo 29. De acordo com texto, infere-se que as substâncias adicionadas ao princípio atendem às exigências estabelecidas nas Notas do Capítulo 29, como também nas orientações das NESH,

quais sejam: estabilização por substâncias necessárias para sua conservação ou transporte, sem conferir ao produto uma destinação específica.

Ante todo o exposto, identificado fator excludente para classificação do produto do capítulo 29, verifica-se que a fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil agiu corretamente ao classificá-lo NCM 2309.90.90, código no qual se incluem as preparações destinadas a entrar na fabricação dos alimentos completos e alimentos complementares para nutrição animal, tal como decidido em primeira instância de julgamento administrativo.

O recorrente pede o afastamento da multa aplicada, com base no art. 530 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 91.030/85 c/c artigo 61, § 2º da Lei nº 9.430/96, pois não teria ficado comprovada a má-fé ou o dolo. Ocorre que a aplicação da multa em questão não está vinculada a dolo ou má-fé, mas decorre do simples não pagamento no prazo legalmente estipulado.

Requer ainda afastamento da multa prevista no artigo 526, II do Regulamento Aduaneiro, contudo, como se verifica do auto de infração, não foi aplicada tal multa.

No tocante aos argumentos levantados pelo contribuinte em seu recurso voluntário relativos a eventual inconstitucionalidade, este CARF aprovou a Súmula CARF nº 2, cujo texto, vinculante para este Colegiado, é o seguinte:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Já, no que diz respeito à cobrança de juros sobre os valores lançados e à aplicação da taxa SELIC, este CARF aprovou a Súmula CARF nº 4, cujo texto, também vinculante para este Colegiado, é o seguinte:

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 todo o exposto, VOTO por conhecer do recurso voluntário interposto para negar-lhe provimento.


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA