

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CAMARA

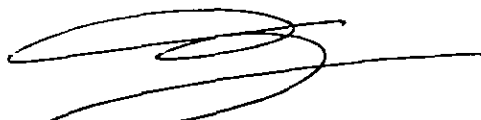
PROCESSO Nº : 10711-001344/89-97
SESSÃO DE : 23 de julho de 1997
ACÓRDÃO Nº : 301-28.462
RECURSO Nº : 111.117
RECORRENTE : HERGA INDÚSTRIAS QUÍMICAS LTDA
RECORRIDA : IRF/PORTO DO RIO DE JANEIRO/RJ

CLASSIFICAÇÃO FISCAL - Na impossibilidade de se produzir a prova capaz de dirimir a dúvida pertinente ao litígio, prevalece a classificação tarifária adotada pelo importador.

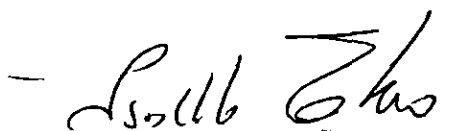
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 23 de julho de 1997



MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente



ISALBERTO ZAVÃO LIMA
Relator

PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Coordenação-Geral de Representação Extrajudicial
Fazenda Nacional

08 SET 1997



DIANA CORRÊZ ROMIZ FONTES
Procuradora da Fazenda Nacional

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: FAUSTO DE FREITAS E CASTRO NETO, LEDA RUIZ DAMASCENO, LUIZ FELIPE GALVÃO CALHEIROS, MARIA HELENA DE ANDRADE (Suplente) e MÁRIO RODRIGUES MORENO. Ausente a Conselheira: MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ

RECURSO Nº : 111.117
ACÓRDÃO Nº : 301-28.462
RECORRENTE : HERGA INDÚSTRIAS QUÍMICAS LTDA
RECORRIDA : IRF/PORTO DO RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A) : ISALBERTO ZAVÃO LIMA

RELATÓRIO

Retorna de Diligência a este Conselho, referente autuação aplicada à HERGA INDÚSTRIAS QUÍMICAS LTDA., Auto nº 00147, de 23/02/89, decorrente de ato de revisão aduaneira da importação efetivada pela D.I. nº 16.635, de 15/12/87, reclassificando as mercadorias de nome comercial "SDAD-ADOGEN 343 - Estearil Dimetil Amina Dest", amina terciária, teor de pureza min. 97%, da posição adotada pelo importador, 2922.31.99, para 3819.99.00, alterando a alíquota do I.P.I. de '0' para 10%, mantendo a de 30% para o II.

Cominadas penalidades previstas nos artigos 526, II, do RA, 30%, e artigo 80, II da Lei 4502/64 e D.L. 34/66, 100%.

Adoto o Relatório às fls. 48 a 49, destacando dos autos 'ut infra':

1) O Laudo do Labana nº 019/88 (fls. 16), complementado pela Informação Técnica 127/89 (fls. 43 a 45), acostada aos Autos após a Impugnação, em resposta aos quesitos formulados pela IRF (fl. 42), concluiu, em síntese, que o produto é uma amina graxa de origem animal (sebo) *sem constituição química definida*, ou seja: um produto químico orgânico estearil dimetil amina, que se constitui em composto de função amina. Confirmam através dos catálogos do fabricante que o produto é uma amina de sebo.

2) A Impugnante alega que sempre importou o produto com a classificação adotada na DI, 29.22.31.00, correspondente a "outras moniaminas acíclicas e aromáticas, seus derivados e seus sais" e anexou cópia de Laudo emitido pelo LABANA nº 1487/86 e Informação Técnica 225/88 (fls. 21 e 22), alusivos a importação estranha ao Processo, no qual afirmam tratar-se de um produto químico orgânico estearil dimetil amina, que se constitui em composto de função amina.

3) Afirmo o Labana, que o produto não é formado por 97% de estearil dimetil amina, como quer parecer na descrição da DI, e que nenhum componente individualmente apresenta esta proporção. Alegam que o LABANA tem renovado seus recursos materiais e que tanto a bibliografia quanto os conceitos dos produtos de ponta sofrem modificações de conceitos ao longo do tempo, o que justifica o Laudo emitido anteriormente, apensado pela Impugnante. Anexou Catálogo do fabricante atestando que nenhuma substância descrita é, isoladamente, estearil dimetil amina.

4) Que o Capítulo 29 deve compreender produtos que de constituição química definida, apresentados isoladamente, ao contrário da posição 38.19 que

RECURSO Nº : 111.117
ACÓRDÃO Nº : 301-28.462

compreende um grande número de preparados de um modo geral referentes a indústria química e conexas.

Mantida a procedência do Auto de Infração no Decisório da Autoridade Singular, a Autuada recorre a este C.C., o que faz, fundamentando-se no seguinte:

1) Que o Labana afirmou em seu Laudo que o produto é uma determinada espécie de amina o que deveria confirmar a classificação adotada na DI 29.22 - "compostos de função amina" e não de produto preparado.

2) Protesta contra a mudança de critério jurídico da Receita Federal que já teria efetivado o lançamento, transcorridos os 5 dias a que se refere o artigo nº 447 do RA/85.

Acosta aos Autos, mediante requerimento diretamente dirigido ao CC, fora do prazo recursal, o despachado à fl. 72, complemento de suas razões de defesa, baseado no direito à ampla defesa e ao contraditório, e na premissa que a Autoridade Administrativa pode, até o julgamento final conhecer de novas provas. Argüi nesta peça recursal que o produto é de origem orgânica sendo uma amina graxa obtida do ácido graxo do sebo, utilizada no fabrico de sais quaternários de amônia em seu parque industrial. Tem constituição química definida, o que pela nota 29-1 "a" não poderia ser excluída da posição 29.22. Solicita diligência ao I.N.T.. Encarta diversos Laudos do LABANA estranhos ao Processo, e Acórdãos do C.C., onde demonstra disposições destoantes do CC que justificam seu pleito.

Através da Resolução nº 303-0.319(fl. 110), de 15/02/90, foi rejeitada a preliminar de remessa do processo à 1ª Câmara, e decidiu-se converter o julgamento em diligência à Universidade Federal de S. Carlos, com o intuito de esclarecer se o produto tem constituição química definida, se é derivado do sebo animal, se consta de sua composição o esteril dimetil amina e em que proporção. Além deste quesitos, foram acrescentados: se é um produto de origem orgânica, proveniente do ácido graxo de sebo, se, quando isolado, é um composto químico distinto, de estrutura conhecida sem adição deliberada de outra substância antes ou após o fabrico, se é um composto de função hidrogenada, e se tem constituição química definida. Além destes, o voto do Relator, menciona, também, os quesitos das folha 95, arrolados na petição à fl. 105. À fl. 95 consta DI 001017, de 21/01/86, estranho ao caso vertente, nada tendo a haver com a formulação de quesitos; à fl. 105 constam quesitos formulados no Relatório e Voto correspondentes à Resolução 303-0.085, referentes a produtos e processo completamente diferentes do objeto do presente caso (auto falante, tubo catódico para TV, etc), e da empresa PHILIPS DA AMAZÔNIA S.A. - INDÚSTRIA ELETRÔNICA.

Não constam dos Autos, até a Resolução 303.0.319 (fl. 110), quaisquer quesitos formulados pela Recorrente, que pudessem substituir aos referidos pelo Relator, fls. 95 ou 105. Há, porém, quesitos às fls. 100, que são os mesmos formulados pelo Relator a que se refere a Resolução 303.0-319.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CAMARA

RECURSO Nº : 111.117
ACÓRDÃO Nº : 301-28.462

Emitido o Laudo da Universidade Federal de S. Carlos (fls. 120 a 130), ficou esclarecido, basicamente, que o produto tem grande possibilidade de ser derivado de gordura animal, tem constituição química definida, é de origem orgânica, contém o estearildimetilamina, muito provavelmente obtido do ácido graxo do sebo, sem poder afirmar se antes ou após o fabrico foram adicionadas outras substâncias, é um composto de graxa esteril de função nitrogenada.

Em Petição às fls. 132/3, a Recorrente protesta contra o Laudo por entender que faltaram respostas aos quesitos suplementares determinados no processo 10.711.001332/89-16, em curso neste CC, que por se tratar de matéria idêntica deveria ter o mesmo tratamento. Tais quesitos foram formalmente apresentados em outro processo similar, porém provavelmente acostados à complementação do Recurso supra citado, autorizado pelo despacho à fl. 72.

Em decisão de 28/02/92, foi exarada nova Resolução de nº 301-793, fl. 139, e, outra vez o Julgamento foi convertido em Diligência à mesma Universidade, para complementar o Laudo, nos termos da Petição da Recorrente, observados os quesitos constantes das fls. 95, 105 e 112/113.

Citada, a Recorrente apresentou à fl. 146 os mesmos quesitos já arrolados no processo 10.711.001332/89-16, em curso neste CC, já referenciado acima, objeto do protesto da Recorrente.

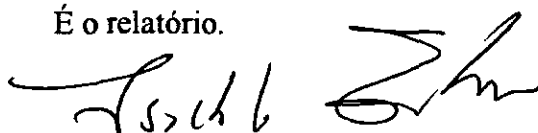
Às fls. 147, a Autoridade Preparadora constata que os quesitos formulados às fls. 95 e 105 dizem respeito a processo estranho aos Autos, e que só foram apresentados oficialmente às fls. 146, ou seja, após a última Resolução do CC que aceitou os protestos da Recorrente.

Às fls. 149, o Inspetor da Alfândega do RJ apresenta quesitos suplementares à Universidade de São Carlos, centrando-se nos aspectos concernentes ao grau de pureza do produto.

Silente a Instituição responsável pelas análises laboratoriais, a Autoridade Alfandegária oficia por quatro vezes a Universidade para apresentar resposta no prazo de 30 dias (fl. 153, 155 e 157).

Remete o processo a este CC após reiterados e exaustivos ofícios enviados à Universidade de São Carlos.

É o relatório.



RECURSO Nº : 111.117
ACÓRDÃO Nº : 301-28.462

VOTO

O Processo está eivado de vícios. Primeiro a Recorrente não poderia complementar sua defesa às fls. 72 a 109, sob a arrimo do direito à ampla defesa e do contraditório como alegou com liberalidade generalizante para sua atuação, porque ainda no exercício desse poder a Autuada encontra na Lei formas preestabelecidas, das quais não deve se afastar. Entendo que a Recorrente teve seu momento processual para concentrar suas alegações, provas e pedido para sua produção. Analogicamente ao disposto no art. nº 303 do CPC, só poderia fazê-lo, tanto para inovar sua arguição como para apresentar de novas provas, se estas decorressem de fatos ou de direito supervenientes. Além do mais, os novos fundamentos colacionados, a meu ver, nada acrescentaram à Exordial e ao Recurso.

Outro equívoco foi o “decisium” da Resolução 303.0-319, que baseou-se na protesto da Recorrente às fls. 72 a 109, alegando que a Universidade de São Carlos não teria respondido aos quesitos das fls. 95 e 105.

Ora, como mencionado pelo Inspetor da Alfândega do Porto do RJ, às fls. 147, os quesitos constantes das fls. 95 e 105 dizem respeito a processo estranho aos Autos. Tais quesitos só foram formulados oficialmente (fl. 146) após a última Resolução do CC, que tutelou os protestos da Recorrente, determinando que se permitisse à parte apresentar novas indagações àquele Órgão. Logo, não caberia o acolhimento dos protestos referidos.

O deslinde da questão, porém, segundo os Autos dos Processo, principalmente os Relatórios e Votos das duas Resoluções do CC, encontra óbice nas dúvidas que ficaram sem solução. Tais incertezas, aceitas e até levantadas por este Conselho, seriam esclarecidas com a complementação das informações decorrentes das análises físico-química do produto, de competência da Universidade de São Carlos. Esta, por sua vez, se manteve silente após reiteradas e exaustivas cobranças da Autoridade Fiscal, o que permite presumir-se já ter cumprido seu papel nesta contenda, até o limite de suas possibilidades.

Desta forma, como os vícios apontados não são suficientes para anular o Processo, visto que ocorreram após o Recurso, e se esgotaram os meios para produzir as provas necessárias à solução das controvérsias, cuja produção foram reiteradamente determinadas por Resoluções deste Conselho, entendo como batida a Fazenda Nacional, prevalecendo a classificação adotada pelo Importador.

A Alfândega do Porto do Rio de Janeiro informa que as solicitações àquele Órgão que procederia à análise foram reiteradas e exaustivas, sem obter qualquer resposta. Assim, exauridas as tentativas de solucionar a questão, aquela, sem solução, remeteu o presente processo ao Terceiro Conselho de Contribuintes.

RECURSO Nº : 111.117
ACÓRDÃO Nº : 301-28.462

Na matéria "sub examine", verificou-se que a realização da nova prova pericial é necessária, vez que há discordância quanto à composição do produto importado pela Autuada, presumível até mesmo pela insistência deste CC em produzir a complementação do Laudo da Universidade de São Carlos.

Desta forma, o julgamento, por duas vezes, foi convertido em diligência, para que fosse produzida a prova aludida acima.

O presente processo administrativo se arrasta desde fevereiro de 1989, e para o seu desate, ou seja, a busca da verdade real, era necessária a realização da complementação da perícia, o que não ocorreu.

Vale gizar que, o processo é instrumento que visa assegurar os direitos com os quais as pessoas utilizam para postular uma pretensão ou defender-se de imputação. Isto significa que o contribuinte tem a faculdade de se insurgir contra a acusação que lhe é feita, antes que seja imposta qualquer sanção.

Com o advento do Texto Supremo de 1988, (art. 5º, LV) tem de ser assegurada aos litigantes a ampla defesa e o contraditório. Sendo o processo um conjunto de atos interligados e coordenados, perpetrados com o fito de se obter uma decisão sobre uma controvérsia na esfera administrativa ou judicial, a Autuada viveria diante do autoritarismo do Estado se não houvesse esta garantia legal à sua disposição, por conseguinte, tem direito, sem embargos, à obtenção de uma decisão do presente feito.

Ao não realizar a perícia, suprimiu-se uma etapa essencial, para desenrolar a questão, o que deixa debilitada a pretensão da ora Recorrida, vez que a natureza da Autuação acarreta a necessidade da perícia.

O objetivo do artigo 18, do Decreto nº 70.235/72 não foi alcançado e, sendo assim, além da violação deste dispositivo, ocorreu, também, violação do Princípio da Finalidade que está inserido na própria consagração do Princípio da Legalidade (art. 37, "caput", da C.F./88).

Ora, a administração deveria ter empreendido mais esforços no sentido de que fosse realizada nova perícia. Todavia, tal fato não aconteceu, e, em decorrência disto, o processo administrativo foi baixado em diligência, por várias vezes para que fosse realizada a prova pericial.

A Jurisprudência é pacífica nesse entendimento, a saber:

AC. nº 301 - 27.788:

"Classificação Tarifária - Falta de Laudo Técnico específico da amostra do produto indicado na D.I. - Nulidade do procedimento fiscal. Compete à fiscalização, durante a realização dos procedimentos tendentes ao lançamento, promover a investigação

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CAMARA

RECURSO Nº : 111.117
ACÓRDÃO Nº : 301-28.462

aprofundada e sólida dos fatos, de modo a constatar a verdade material.

Recurso a que se dá provimento, por maioria de votos.”

AC. nº 301 - 26.700

“Classificação. Não tendo sido elaborado laudo técnico, baseado em vistoria ou colheita de amostra do produto, por ocasião da importação, não prospera a desclassificação prevalecendo a classificação do Importador, Recurso provido.”

AC. nº 301 - 26.776

“Classificação. Revisão procedida sem amparo de laudo técnico, obtido de amostra ou análise obtidas por ocasião de importação, não prospera, prevalecendo a classificação de importadora.

Recurso provido.”

AC. nº 301 - 26.774

“CLASSIFICAÇÃO. Na desclassificação promovida por revisão aduaneira é imprescindível declarar qual a classificação adotada pelo Fisco, bem como provar, mediante laudo técnico, o acerto da medida fiscal.

Recurso provido.”

AC. nº 301 - 27.261

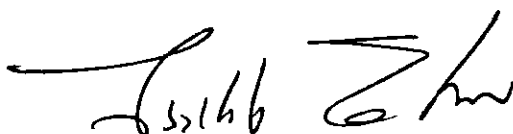
“CLASSIFICAÇÃO

A perda ou inexistência da amostra do produto importado “*ex vi*” do art. 108, inciso III, e art. 112 do CTN, leva ao ganho de causa da Recorrente, pela impossibilidade de se produzir a prova capaz de dirimir a dúvida pertinente ao litígio.

Recurso provido.”

À vista do exposto e de tudo que existe no processo, voto pelo conhecimento e provimento do presente Recurso.

Sala de Sessões, em 23 de julho de 1997.



ISALBERTO ZAVÃO LIMA - Relator