

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CAMARA

PROCESSO Nº : 10711-002564/94-96
SESSÃO DE : 25 de abril de 1996
ACÓRDÃO Nº : 302-33.320
RECURSO Nº : 117.494
RECORRENTE : RIONIL COMPOSTOS VINÍLICOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ.

PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE.

O não atendimento ao pleito do sujeito passivo de realização de diligência (exame laboratorial), para produção de prova pretendida, caracteriza preterição do seu direito de ampla defesa, em desrespeito às disposições do art. 5º, LV, da Constituição Federal.

Acolhe-se a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, a fim de que seja realizada a perícia requerida.

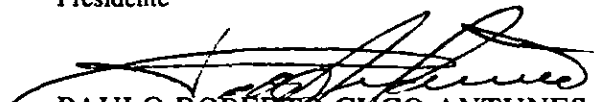
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em anular o processo a partir da decisão singular, inclusive, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

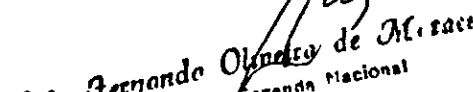
Brasília-DF, em 25 de abril de 1996



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Presidente



PAULO ROBERTO CÚCO ANTUNES
Relator



Lutz Fernando Oliveira de M. Sacc
Procurador da Fazenda Nacional

VISTA EM

24 JUN 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros : UBALDO CAMPELLO NETO, RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO e ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO. Ausentes os Conselheiros: ELIZABETH MARIA VIOLATTO, LUIZ ANTONIO FLORA e HENRIQUE PRADO MEGDA.

MF-TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - SEGUNDA CÂMARA.
PROCESSO Nº: 10711-002564/94-96
RECURSO Nº : 117.494
RECORRENTE : RIONIL COMPOSTOS VINÍLICOS LTDA
RECORRIDA : DRF/RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR : CONS. PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES

RELATÓRIO

Contra a empresa RIONIL COMPOSTOS VINÍLICOS LTDA foi lavrado o Auto de Infração nº 78/94, de 26/04/94, pela Alfândega do Porto do Rio de Janeiro-RJ, exigindo da mesma o pagamento do crédito tributário constituído de: Diferença de I.I.; Diferença de I.P.I.; Multa do art. 364, II, do RIPI/82; Multa do art. 4º, inciso II, da Lei nº 8.218/91 e Juros de Mora corrigidos, em virtude da desclassificação, pela fiscalização, de mercadoria despachada pela D.I. nº 18.310/91, após procedimento de "revisão aduaneira", a saber:

- MERCADORIA DECLARADA (IMPORTADOR):

Polímeros acrílicos em forma primária próprio para transformação de policloreto de vinila.

Nome comercial: PARALOID K-120ND

Constituição: POLÍMERO A BASE METIL METACRILATO

Qualidade: INDUSTRIAL

Estado Físico: PÓ

Classificação TAB: 3906.90.0300

Alíquotas: I.I. 20% e I.P.I. 12%

- MERCADORIA IDENTIFICADA (FISCO):

Polimetacrilato de metila.

Classificação TAB: 3906.10.9000

Alíquotas: I.I. 30% e I.P.I. 12%

A base da desclassificação da mercadoria feita pelo Fisco é o Laudo de Análise nº 1526/92 de 23/12/91 do Labana (fls. 17), que diz, sucintamente, o seguinte:



I - ENSAIOS/RESULTADOS

Resíduo de ignição-----zero

Espectrofotogrametria no infravermelho----absorções compatíveis com um poli(metacrilato de metila)

Identificação de polímero acrílico

(nitrito de sódio)-----positivo

II - CONCLUSÃO:

Trata-se de polimetacrilato de metila.

Regularmente intimada a Autuada apresentou Impugnação ao Lançamento argumentando, em síntese:

- que não há discrepância entre a "Composição" química do produto apresentado na G.I. nº. 1-91/32156-4 e na D.I. nº 018310, e o resultado da análise laboratorial, ou seja, trata-se de POLÍMERO A BASE DE METIL METACRILATO;
- que não há conflito com a expressão utilizada no "caput" da Guia de Importação e, além do mais, no corpo desse documento a constituição química do produto está determinada de forma clara e objetiva, havendo que se preferir aquela expressão ou texto em que tacitamente foi colocada como constituição química do produto, lembrando-se das recomendações das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado, em seu item nº 1.;
- que a Impugnante é uma indústria voltada para a fabricação de compostos vinílicos (PVC) próprios para embalagens alimentícias e cabe à mesma conhecer profundamente cada matéria prima e insumos utilizados na sua linha de produção, fazendo-se necessária uma pequena explanação sobre o produto;
- que para isso anexa literatura técnica do produto PARALOID K-120N-D fornecida pelo representante da ROHM AND HAAS COMPANY (fabricante estrangeiro do produto em questão);
- que considerando tal literatura técnica, o resultado da análise do laboratório e os documentos apresentados quando da importação, não se admite classificar o produto em outro código que não seja o apresentado pelo Importador, pois em se tratando de "MODIFICADOR DE PVC" ou "TRANSFORMADOR DE POLICRURETO DE VINILA", cujo significado é o mesmo, sua classificação específica será o item NBM-SH 3906.90.0300, com finalidade expressamente industrial, ao invés de 3906.10.9900, pretendido pelo Fisco;

- que, entretanto, examinadas e esgotadas todas as regras de classificação, solicita que sejam dirimidas as dúvidas através de um laudo técnico a ser elaborado pelo Instituto Nacional de Tecnologia, comprometendo-se a pagar as custas dos serviços prestados pelo referido Instituto;
- que pretende demonstrar, por meio de provas, a inexistência de dolo ou erro em suas alegações, mas sim um engano, involuntário, do servidor que lavrou o Auto de Infração.

Ao decidir a controvérsia a Autoridade singular julgou procedente a ação fiscal, mantendo o Auto de Infração impugnado.

Repeliu, inicialmente, o pedido da Autuada de realização de exames pelo INT, argumentando que o aspecto técnico envolvido no presente litígio é, unicamente, a composição do produto, não havendo dúvida a esse respeito entre o Laudo do LABOR e os documentos de importação, uma vez que o primeiro afirma tratar-se de polimetacrilato de metila, enquanto os últimos descrevem o produto como polímero a base de metil metacrilato, expressões que possuem o mesmo significado.

Afirma, o mesmo julgador, que a autoridade fiscal reconhece tratar-se de um polímero de metil metacrilato, próprio para transformação de PVC, conforme defende a Autuada, daí entende ser desnecessária a realização de novos exames laboratoriais.

Com relação ao mérito, afirma a Autoridade singular que o item 3906.90.03, adotado pelo importador, por ser um desdobramento da subposição 3906.90, compreende os polímeros acrílicos, "exceto o polimetacrilato de metila", próprios para transformação de PVC e, portanto, o produto importado - polimetacrilato de metila ou polímero de metil metacrilato - ainda que próprio para transformação de PVC, deve classificar-se no código 3906.10.9900, e não no código 3906.90.0300, ficando sujeito às alíquotas de 30% para I.I. e 12% para IPI, vigentes em 13/12/91.

Seguiu-se a expedição de Intimação à Autuada, postada na ECT em 13/02/95, sem que fosse possível à repartição fiscal localizar o respectivo AR, conforme informado às fls. 74.

No dia 16/03/95 a Autuada apresentou Recurso a este Colegiado argumentando, inicialmente, sua tempestividade, dizendo que recebeu a Intimação no dia 16/02/95.

Levanta preliminar de NULIDADE da Decisão recorrida, alegando que ao negar a diligência requerida em sua Impugnação, para realização de novo exame pelo INT, o Julgador violou preceito constitucional da ampla defesa assegurado pelo art. 5º, LV, da Carta Magna, dada a insuficiência e a inoperância probatória do exame de amostra constante do Laudo de fls. 17/18 do Labana.



Insistindo na necessidade de tal exame, alega a Recorrente que:

- O Laudo de Análise nº 1526/92, às fls 17/18, foi incapaz de detectar a presença de monômeros que compõem o produto - "Paraloid K-120 ND" -, embora lhe fosse possível tecnicamente determinar a sua destinação e utilização, tal como fez o Laudo de Análise nº 4270/93 realizado, em 01/11/93, conforme prova o incluso documento (Doc. 02);
- O referido Laudo foi feito pelo MESMO Laboratório de Análises, que utilizou os MESMOS ensaios para examinar o MESMO produto ("Paraloid K-120 ND") e apresenta CONCLUSÃO MAIS COMPLETA do que a do Laudo de fls 17/18, sem ter utilizado espectrofotometria no infravermelho, a saber: "Trata-se de poli(metacrilato de metila), próprio para transformação de PVC" (sic);
- Resulta provado que o Laudo de Análise de fls. 17/18 é insuficiente e inoperante, estando, assim, correto o enquadramento do produto na posição 3906.90.0300, como, aliás, normalmente sempre foi aceito pela Secretaria da Receita Federal;
- Por ser um copolímero acrílico, o produto: a) apresenta mais de um tipo de "mero" na sua composição, quais sejam os comonômeros: metacrilato de metila e acrilato de etila; b) é próprio para transformação de polícloro de vinila, utilizado nos processos de injeção, calandragem e sopro de PVC, como auxiliar de fluxo; c) tem sua matriz química e aplicações detalhadamente descritas na classificação fiscal 3906.90.0300, que equivale à descrição utilizada pela própria Rohm and Haas Brasil Ltda, que efetua operações de "REVENDA" do produto no mercado brasileiro, para isso fazendo sua importação da matriz americana;
- Sendo assim, para identificar a presença, na estrutura química do produto, do "acrilato de etila", junto com o "metacrilato de metila", o teste ideal não é o que foi realizado às fls. 17/18, mas, sim, o de "espectrofotometria no infravermelho QUANTITATIVO", cujo deferimento se requer como prova necessária e imprescindível ao deslinde da questão.

Argumentando sobre o mérito, em que procura demonstrar a insubsistência da Decisão recorrida, a Suplicante discorre exaustivamente, às fls. 54/59, com a argumentação que leio nesta oportunidade (Leitura...)

Em sua conclusão, a Recorrente insiste na realização da perícia requerida e, em consequência, na declaração de nulidade da Decisão recorrida e, alternativamente,

que seja julgada insubsistente a mesma Decisão, por falta de amparo legal, determinando-se o trancamento da ação e arquivamento do processo.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'S' or 'C' shape with a horizontal line crossing it.

VOTO.

Há que se examinar, inicialmente, a preliminar levantada pela Recorrente, de nulidade da R.Decisão recorrida, por ter sido negado seu pedido formulado na Impugnação de Lançamento, para realização de exame da mercadoria pelo Instituto Nacional de Tecnologia, dada a "insuficiência e inoperância probatória" do Laudo Técnico do Labana às fls. 17.

De pronto acolho a preliminar suscitada, haja vista os termos do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, que assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com todos os meios e recursos a ela inerentes.

Em que pese o respeito que me merece o Laboratório de Análises, da Secretaria da Receita Federal, e a reconhecida seriedade e confiabilidade que emerge de seus Laudos Técnicos, forçoso se torna reconhecer que se trata de prova produzida unilateralmente, sendo tal Laboratório vinculado à estrutura administrativa da repartição autuante.

Além do mais, a Suplicante trouxe aos autos evidências e questionamentos importantes sobre o produto envolvido, abrangendo detalhes que o Laudo Técnico acostado às fls. 17 dos autos, por si só, não é capaz de oferecer solução para que se possa alcançar a mais correta classificação tarifária da mercadoria.

Assim acontecendo, acolho a preliminar de nulidade da Decisão singular, arguida pela Recorrente, a fim de que seja providenciada, às suas custas, a realização do exame laboratorial pelo I.N.T., conforme pleiteado desde o início da fase impugnatória, oferecendo-se-lhe, previamente, a oportunidade de indicar o(s) método(s) através do(s) qual(is) deve ser realizado tal exame, além de formular todos os quesitos que entender convenientes, para resposta pelo mesmo I.N.T.

Sala das Sessões, 25 de abril de 1996



PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Relator