

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10715.009742/95-14
SESSÃO DE : 19 de agosto de 1998
ACÓRDÃO Nº : 303-28.968
RECURSO N.º : 119.252
RECORRENTE : RMC COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO
LTDA
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA

Ante a inexistência de amostras da mercadoria importada, dá-se a impossibilidade material de realizar a análise pedida ao Laboratório de Análises do Ministério da Fazenda. Destarte, prevalecem a classificação e descrição adotadas pela recorrente, face a impossibilidade de se fundamentar a desclassificação.

MULTA

No que diz respeito à multa capitulada no art. 4º da Lei 8.218/91, reputo-a incabível no presente caso uma vez que o Ato Declaratório Normativo 36/95 declarou que, nos casos de falta de pagamento, em decorrência de classificação tarifária errônea, desde que a mercadoria esteja bem descrita, seria cabível somente a exigência de juros de mora e da multa de mora.

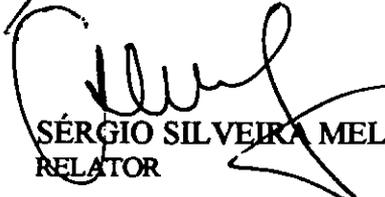
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

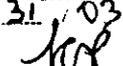
Brasília-DF, em 19 de agosto de 1998


JOÃO HOLANDA COSTA
PRESIDENTE


SÉRGIO SILVEIRA MELO
RELATOR

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

em 31/03/99


LUCIANA CORTEZ KORITZ CORTES
Procuradora da Fazenda Nacional

31 MAR 1999

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: GUINÊS ALVAREZ FERNANDES, NILTON LUIZ BARTOLI, ANELISE DAUDT PRIETO, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES e TEREZA CRISTINA GUIMARÃES FERREIRA (Suplente). Ausente o Conselheiro ISALBERTO ZAVÃO LIMA. Fez sustentação oral o advogado Roberto Silvestre Maraston OAB/SP nº 22170.

RECURSO Nº : 119.252
ACÓRDÃO Nº : 303-28.968
RECORRENTE : RMC COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO
LTDA
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A) : SÉRGIO SILVEIRA MELO

RELATÓRIO

RMC COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA, já bastante qualificada no Recurso, em razão de ter importado diversas mercadorias classificadas incorretamente, teve contra si lavrado auto de Infração em 20/11/95.

A empresa, irresignada com o auto de infração, promoveu tempestivamente impugnação nos termos abaixo:

As mercadorias foram corretamente descritas nos documentos de importação como “multivitamínicos naturais”, vitaminas diversas, e por isso, enquadradas na subposição 2936.29, que compreende as “provitaminas e as vitaminas”.

Não há nos autos nenhuma prova ou subsídio técnico ou merceológico que sustente a afirmação da autuante, e na ausência de prova, não poderia a fiscalização proceder como procedeu.

As mercadorias despachadas, dadas as suas propriedades vitamínicas, encontram-se tranqüilamente compreendidas na subposição 2936.29.

Requeru a produção de provas no sentido de identificar as mercadorias despachadas e indicar suas propriedades.

Considerou incabível a aplicação da multa do art. 4º, inciso I da Lei 8.218/91, devido o que afirma o Ato Declaratório (Normativo) 36/05, onde, segundo ele nos casos de falta de pagamento, em decorrência de classificação tarifária errônea, desde que a mercadoria esteja bem descrita, cabível tão somente a exigência de juros de mora e da multa de mora.

Às fls. 58 e 59 dos autos, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro pronunciou-se convertendo-se o presente julgamento em diligência, para que a Alfândega do Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro, na condição de Unidade Lançadora:

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

**RECURSO Nº : 119.252
ACÓRDÃO Nº : 303-28.968**

1- Notificasse o interessado de que está sendo-lhe concedido o prazo de 15 dias para a produção de provas no sentido de identificar as mercadorias despachadas através da adição 001 da Declaração de Importação nº 50.643/94, e indicar as suas propriedades.

2- Encaminhasse os autos ao laboratório de Análises do Ministério da Fazenda, para que, com base nas informações prestadas pelo interessado e outras que o mesmo, a seu juízo, venha a requerer, proceda à análise dos produtos relacionados às fls. 13 e 14, respondendo em relação a cada um deles as seguintes indagações:

a) se se trata de uma Provitamina, vitamina ou seus derivados;

b) se seria um complemento alimentar, à base de extratos de plantas, concentrados de frutas, mel, frutos, etc., adicionado de vitaminas e, por vezes, de pequenas quantidades de compostos de ferro, apresentando-se acondicionado em recipientes, nos quais conste que se destina à manutenção da saúde, e que não é próprio para evitar ou tratar doenças.

c) Se trata-se de um aminoácido essencial, ou de uma "substância alimentícia possuindo valor nutritivo.

d) Outras informações que entender necessárias à identificação de natureza, propriedades e função dos produtos em questão.

3. Após o cumprimento da diligência, retorne os autos à apreciação da autuante.

Às fls. 61 o interessado foi notificado a fim de produzir provas no prazo de 15 dias do recebimento da notificação, no sentido de identificar as mercadorias despachadas.

Em atenção à notificação recebida, a contribuinte manifestou-se às fls. 62, apresentando a identificação das mercadorias despachadas.

O Laboratório de Análises do Ministério da Fazenda em atendimento à determinação de diligência técnica, vem aos autos às fls. 64 tentando esclarecer o litígio, informando resumidamente o que segue abaixo:

1. À época do desembaraço não foi solicitado a este LABOR a retirada e análise de amostras das mercadorias despachadas; sendo assim, não constam de nossos arquivos quaisquer registros que possamos utilizar para esclarecer tecnicamente a natureza dos produtos.

RECURSO Nº : 119.252
ACÓRDÃO Nº : 303-28.968

2. Tendo em vista que a desclassificação tarifária pelo AFTN autuante são de cunho eminentemente técnico e a não existência de amostras de contraprova das mesmas, este LABOR encontra-se impossibilitado de emitir pareceres técnicos sem o devido conhecimento dos produtos em tela.

O julgador de primeira instância julgou a ação fiscal parcialmente procedente e assim ementou:

“REVISÃO

Desclassificação tarifária dos produtos submetidos a despacho através da adição 001 da Declaração de importação nº 50.643/94, do código tarifário 2936.29. 9900 relativo a “Qualquer outra vitamina e seus derivados” para o código 2106.90.0100, referente a “Outras preparações alimentícias”. Tratando-se de exigência decorrente de desclassificação tarifária, torna-se inaplicável a multa prevista no artigo 4º, inciso I da Lei 8218/91, por força do ato Declaratório nº 10/97.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE.

Os argumentos do julgador singular resumidamente são os seguintes:

1. Na determinação do correto enquadramento tarifário de uma dada mercadoria, devem ser observadas as Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado, e, subsidiariamente, as Notas Explicativas que o complementam, definindo e esclarecendo o alcance das posições e das notas de seção e capítulo.

2. De acordo com a primeira RGI, afirmaram que estava incorreta a classificação tarifária adotada pelo interessado, haja vista não se tratarem as mercadorias em questão, conforme por ele próprio declarado, de provitaminas e vitaminas naturais ou sintéticas, ou derivados naturais das mesmas, e sim de formulações contendo vitaminas, proteínas e minerais, apresentadas, em alguns casos, até mesmo com sabor artificial.

3. Sempre que apresentadas em doses ou acondicionadas para venda a retalho, as vitaminas ou provitaminas se classificam na subposição 3004.5, referente a outros medicamentos contendo vitaminas ou outro produto da posição 2936. Desta forma seja por sua constituição, seja por sua forma de apresentação não podem os produtos em questão serem classificados na posição 2936, pretendida pelo interessado.

4. A própria interessada às fls. 62 afirma que os produtos, objeto da desclassificação tarifária, foram classificados pelo Ministério da Saúde como alimentos energéticos ou complemento nutricional. Estaria, assim, desta forma, referendada a caracterização dos mesmos como complementos alimentares, base desta ação fiscal.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.252
ACÓRDÃO Nº : 303-28.968

5. Por não terem fins terapêuticos ou profiláticos, intrínsecos aos produtos do Capítulo 34, não podem os complementos alimentares nele serem classificados, enquadrando-se, conforme sua natureza, no Capítulo 22 – relativo a bebidas, líquidos alcoólicos e vinagres, ou na posição 2106 – Preparações alimentícias não especificadas nem compreendidas em outras posições.

6. Sendo os compostos em questão apresentados na forma sólida não podem, à evidência, serem classificados no Capítulo 22, restando, portanto, demonstrada, o acerto de sua classificação no código 2106.90.9900, propugnado pela autuante, tendo em vista que:

a) não tratam tais componentes de vitaminas ou mistura de vitaminas, na acepção do Capítulo 29;

b) embora acondicionadas em doses ou para venda a retalho não têm os compostos em questão propriedades profiláticas ou terapêuticas características dos produtos do Capítulo 30.

7. Ao final julgou a ação fiscal procedente em parte, eximindo o interessado da multa prevista no artigo 4º, inciso I da Lei 8.218/91, por força do Ato Declaratório COSIT (Normativo) 10/97.

O recurso voluntário interposto às fls. 74 a esse Egrégio Terceiro Conselho de Contribuintes, reforça as afirmações da Impugnação.

É o relatório.

RECURSO Nº : 119.252
ACÓRDÃO Nº : 303-28.968

VOTO

Trata-se o presente processo da importação de determinadas mercadorias classificadas no código tarifário 2936.29.9900, tendo as mesmas sido desclassificadas em ato de revisão aduaneira para o código fiscal 2106.90.0100, como complementos alimentares.

Ocorre que em determinado momento do transcorrer do recurso, ficou comprovada de que ainda não se encontravam reunidos todos os elementos necessários a formar convicção acerca da matéria, achando por bem a Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro transformar o presente julgamento em diligência.

Ao retornar de diligência, informou o LABOR responsável de que em seus arquivos não se encontrava nenhum registro que se pudesse utilizar para esclarecer tecnicamente a natureza dos produtos objetos deste litígio. Afirmou ele, que devido a desclassificação tarifária realizada ter sido de cunho eminentemente técnico, fundamentada na natureza química da mercadoria e a não existência de amostras de contraprova da mesma, encontra-se ele impossibilitado de emitir pareceres técnicos sem o devido conhecimento do produto.

A infração tributária deverá ser provada; a prova é o elemento ou o conjunto de elementos que formam convicção de um fato ou de uma verdade. Para caracterizar a prova é preciso reunir elementos que permitam uma conclusão segura sobre determinado fato ou coisa.

Segundo os ensinamentos de Clélio Berti em O Processo Fiscal Teoria e Prática, não se faz suficiente indícios; é necessário que se possua provas concretas. Diz ele que **“quando o agente do fisco não possui um fato ou situação contundente para provar determinada situação, deverá agrupar os vários elementos para verificar-se se, em conjunto, podem ou não produzir prova. Caso conclua que não constituem prova e sim somente indícios, não deverá lavrar o auto de infração”**.

A prova pericial é necessária em direito tributário. A perícia, representada por profissionais especializados, fornece o parecer técnico para elucidar determinado fato ou verdade. Segundo Clélio Berti, somente o técnico químico, através de análise laboratorial, poderá determinar, com certeza, a composição do produto. Nesse casos a perícia é fundamental, é o parecer técnico que dirá a palavra final quanto ao fato.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.252
ACÓRDÃO Nº : 303-28.968

Finalmente, no que diz respeito a multa capitulada no art. 4º da Lei 8.218/91, reputo-a incabível no presente caso uma vez que o Ato Declaratório Normativo 36/95 declarou que, nos casos de falta de pagamento, em decorrência de classificação tarifária errônea, desde que a mercadoria esteja bem descrita, seria cabível somente a exigência de juros de mora e da multa de mora.

Diante do exposto e baseado no acórdão nº 301-26.985, de 27/10/93, que dizia que “ante a inexistência de amostras da mercadoria importada, dá-se a impossibilidade material de realizar a análise pedida ao Labana-Rio. Destarte, prevalecem a classificação e descrição adotada pela recorrente, face a impossibilidade de se fundamentar a desclassificação”, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 19 de agosto de 1998


SÉRGIO SILVEIRA MELO
Relator