



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO N.º : 10830.002995/97-21
SESSÃO DE : 04 de junho de 2000.
RECURSO N.º : 120.585
RECORRENTE : AGROPECUÁRIA TUIUTI LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS-SP

R E S O L U Ç Ã O N.º 303-773

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 04 de julho de 2000


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

0 1 SET 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, JOSÉ FERNANDES DO NASCIMENTO e IRINEU BIANCHI. Ausente o Conselheiro SÉRGIO SILVEIRA MELO.

RECURSO N.º : 120.585
RESOLUÇÃO N.º : 303-773
RECORRENTE : AGROPECUÁRIA TUIUTI LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS-SP
RELATOR(A) : NILTON LUIZ BARTOLI

RELATÓRIO

Trata-se de exigência fiscal consubstanciada no Auto de Infração de fls. 256/259, instrumentalizado pelo Termo de Verificação Fiscal e demonstrativos de fls. 16/255 e 260/284, cobrando do contribuinte o Imposto sobre Produtos Industrializados devido, no período compreendido entre junho/95 e março/97, com enquadramento legal nos artigos 55, inciso I, alínea "b" e inciso II, alínea "c"; 107, inciso II c/c os artigos 15, 16, 17, 62, 112, inciso IV e 59, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto n.º 87.981/82 e os acréscimos legais (juros de mora e multa básica de 75%) aplicados na forma prescrita na legislação citada às fls. 277.

Verificou-se, quando da saída do produto - bebida não alcoólica denominada comercialmente de "CHÁ FRUTEA" - do estabelecimento da recorrente no período acima referido, que não foi recolhido o imposto, por ter adotado classificação incorreta sob o código 2101.20.0199- TIPI/88 (2101.20.10 a partir de janeiro/97), tributado a alíquota de 0%.

No entanto, entendeu a fiscalização que o produto em questão, estaria corretamente classificado na posição 2202.10.9900- TIPI/88 (2202.90.00 a partir de janeiro/97) cuja alíquota corresponde a 40%, lançando então a diferença de imposto resultante da aplicação de alíquota maior.

Intimada da exigência, a recorrente formulou impugnação articulada às fls. 297/304 alegando, em síntese, que:

- I. a nulidade do lançamento por faltar requisito exigido pela norma fiscal, referente ao Termo de Início da Fiscalização, isto é, não foi cumprido pelo agente fiscal, requisito indispensável, ao artigo 322 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados;
- II. a descrição do código do capítulo 21, onde o agente usou preparações "desses extratos" ao invés de "destes extratos", denota não estar se referindo ao extratos capitulados no código 21, pois desse significa distante enquanto deste refere-se a pessoa ou coisa presente ou próxima de quem se fala;
- III. o despacho homologatório COSIT - DINOM n.º 38/96, citado no Auto de Infração como anexo, não encontra-se nos autos,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N.º : 120.585
RESOLUÇÃO N.º : 303-773

entendendo então não ficar ciente do teor comparativo entre o seu produto e o que foi objeto do despacho;

- IV. a classificação equivoca-se a fiscalização, pois não existe "REFRESCO DE CHÁ". Devendo considerar-se como correta portanto a classificação no código 2101.20.0199- TIPI/88 (2101.20.10 a partir de janeiro/97), tributado a alíquota de 0%, que engloba em síntese essências, concentrados de chá e preparações a base de chá;
- V. qualquer outra classificação, que não está, inflacionaria o preço final do produto que é de consumo popular, atingiria o produtor rural, provocando em decorrência, uma conduta anti-política nos moldes de um país que pretende manter a estabilidade da moeda e o poder aquisitivo;
- VI. considera que algumas saídas foram tributadas duplamente, visto o agente fiscal não ter levado em consideração os créditos por devolução de mercadoria, conforme comprovam documentos em anexo;
- VII. esclarece ainda, não haver nenhuma semelhança entre o produto descrito no Parecer COSIT -DINOM nº 38/96, pois chá não é bebida e para comprovar tal assertiva, junta atestado de descrição do chá Fru-tea, emitido pelo Ministério da Agricultura e do abastecimento;
- VIII. no tocante aos juros, entende serem devidos a partir da notificação da recorrente, pois somente a citação constitui o devedor em mora, segundo o artigo 219 do Código de Processo Civil;
- IX. alega ainda serem improcedentes a cumulação dos juros de mora com a multa, bem como o seu cálculo sobre o débito atualizado, uma vez que a correção da multa implica em agravamento da penalidade, inadmissível pelo princípio da imutabilidade da pena;

Requerendo ao final a nulidade do Auto de Infração ou quando não a improcedência da autuação.

Conforme consta as fls. 568, foi realizada diligência de fls. 555/556, e em reexame da classificação fiscal considerou-se como correta a classificação adotada

RECURSO N.º : 120.585
RESOLUÇÃO N.º : 303-773

pelo autuante 2202.10.9900, uma vez que os débitos foram lançados em 26/05/97, fls. 256, ocasião esta que o código 2202.90.0199, foi suprimido da TIPI, em razão da Portaria do Ministério da Fazenda nº 73 de 11/02/94, vigente a partir de 01/01/94.

Em julgamento singular, a autoridade de primeira instância julgou parcialmente procedente o lançamento, ementando sua decisão como segue:

“Imposto s/ Produtos Industrializados

Classificação fiscal- bebida não alcóolica que contenha extrato de chá entre os seus componentes, denominada comercialmente “Chá FRU-TEA”, classifica-se no código 2202.10.9900- TIPI/88 (2202.90.00- TIPI/96), cuja alíquota é de 40%, não se confundindo com os produtos do capítulo “09” ou “21”, de alíquota “zero”.

Devoluções de Produtos – Em respeito ao princípio da não cumulatividade, o valor das devoluções deve ser excluído da base de cálculo do imposto que está sendo exigido, posto que nesta base estão computadas, inclusive, as saídas anteriores que originaram essas devoluções.

EXIGÊNCIA FISCAL PARCIALMENTE PROCEDENTE ”

A autoridade julgadora singular fundamentou-se nos seguintes argumentos para motivar sua decisão:

- I. com referência a preliminar argüida, não encontra respaldo em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 59 das normas gerais estabelecidas para o Processo Administrativo Federal, Decreto nº 70.235/72 (redação da lei nº 8748/93);
- II. que conforme o artigo 16 do RIPI/82, a classificação das mercadorias tem que levar em consideração as Regras Gerais de Interpretação e Regras Gerais Complementares da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias, e portanto pela Regra Geral 1;
- III. competente é a Secretaria da Receita Federal, conforme artigo 54, III do Decreto nº 70.235/72 c/c os artigos 48, 49, e 50 da Lei nº 9.430/96, para dirimir quaisquer dúvidas sobre a classificação fiscal;
- IV. no entanto, a controvérsia está centrada em qual capítulo deve enquadrar-se o referido produto e que, conforme análise da composição do produto, entendeu a autoridade tratar-se de bebida pronta para consumo, sendo o capítulo “22” o mais

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N.º : 120.585
RESOLUÇÃO N.º : 303-773

específico para codificar o produto em lide adotando a posição 2202.10.9900, cuja alíquota é de 40%, uma vez que a posição 2202 abrange as outras bebidas não alcóolicas;

- V. relativamente ao atestado de descrição apresentado do chá Frutea, emitido pelo Ministério da Agricultura e do abastecimento, de que não é refresco não o descaracteriza como bebida ;
- VI. o produto em lide não é chá tecnicamente falando, mas sim uma bebida que possui dentre os seus componentes extrato de chá , não se confundindo com os produtos do capítulo "9" ou "21";
- VII. a diligência solicitada em 09/01/98, visava o reexame da classificação fiscal e a verificação das devoluções dos produtos consignados, que segundo a impugnante não teriam sido considerados no Auto de Infração. Nota-se, que este foi excluído em respeito ao princípio da não cumulatividade ;
- VIII. a classificação foi ratificada como sendo a correta o código 2202.10.9900, pois o código 22.02.90.0199 havia sido suprimido pela TIPI/88 em virtude da vigência a partir de 01/01/94 da Portaria do Ministério da Fazenda n° 73/94, o que concorda a autoridade julgadora, por entender que todos os fatos geradores ocorreram após 01/01/94, já na vigência da referida Portaria;
- IX. no que tange aos juros de mora e à multa de ofício, deve-se aplicar o que está consignado as fls. 277, salientando que a multa é devida tanto pela falta de recolhimento quanto pela falta de lançamento do imposto

Intimada da decisão, a recorrente instrumentou tempestivo Recurso Voluntário, em 18/03/99, no qual aduz:

- I. inicialmente discorre os fatos ocorridos, tece considerações acerca do cabimento do recurso, sua legitimidade, interesse de agir, tempestividade e comenta sobre a inconstitucionalidade do depósito como requisito para admissibilidade do recurso;
- II. no que tange a classificação fiscal, somente após o registro junto ao Ministério da Agricultura e do Abastecimento é que a recorrente, adotou o sistema de classificação fiscal do Imposto

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N.º : 120.585
RESOLUÇÃO N.º : 303-773

sobre Produtos Industrializados, destinado aos preparados a base de chá conforme, consta da Tabela de Incidência do IPI, aprovada pelo Decreto nº 97.410/88, sob o código 2101.20.10, código este adotado por grandes fabricantes de produtos similares ;

- III. o produto chá FRU TEA, ao contrário do alegado pela fiscalização, não é refresco de chá e sim chá com aroma de frutas, conforme laudo do Instituto de Tecnologia de Alimentos, da Secretaria de Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo (doc. anexo);
- IV. a fórmula do produto contém extrato de chá em grande concentração, diluído necessariamente em água, porém na proporção exata para manter as propriedades características do chá , a simples maceração da folha de chá, não permite, como no caso de algumas frutas, que seu produto seja bebido, à apresentação líquida de chá denomina-se preparado de chá;
- V. não obstante, entendeu o agente fiscal quando lavrou o Auto de Infração, que o produto em questão era refresco de chá (bebida não gaseificada obtida pela dissolução, em água potável, de suco vegetal e açúcar) apontando como produto similar o descrito no Parecer COSIT -DINOM nº 38/96, o que improcede pois trata de produto diferente;
- VI. deve observar-se, que a autoridade monocrática, diferentemente da autuação, não considerou o produto como refresco de chá, nem tão pouco considerou ser chá tecnicamente falando, mas sim uma bebida que possui dentre os seus componentes extrato de chá, não podendo ser confundida com os produtos do Capítulo "9" ou "21", mantendo a condenação e adotando a posição 2202.10.9900 como correta;
- VII. diante da existência de conflito, quanto a classificação fiscal, deve-se aplicar a descrição mais específica, no caso é a que considera preparado de chá bem como a matéria que lhe confere caráter essencial também é o chá, entendendo assim a recorrente correta a classificação no código 2101.2010, pois o capítulo "22" nem sequer faz alusão ao chá ;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N.º : 120.585
RESOLUÇÃO N.º : 303-773

- VIII. relativamente as penalidades, entende a autuada que não devem prosperar pois, agiu de boa-fé e amparada em fundamentos legais, e que se houve erro é porque foi induzida, mas em nenhum momento, agiu de má fé ou dolo, descaracterizando-se portanto a sonegação fiscal;
- IX. ressalta ainda, que deve ficar livre da imposição das penalidades utilizando-se principalmente o princípio da equidade, contida no artigo 108, inciso IV, do Código Tributário Nacional;

Requer ao final, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com base no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional, bem como o provimento do presente recurso, para que seja reformada na íntegra, a decisão da autoridade de primeira instância, com o conseqüente cancelamento do Auto de Infração, adotando-se como correta a classificação no código 2101.20.10 e caso não seja este o entendimento, requer a anulação da multa e dos juros aplicados, posto ter agido de boa-fé .

A recorrente instrumentalizou seu recurso, com liminar obtida no Mandado de Segurança nº 1999.61.05.003915-2, autorizando o recebimento do recurso administrativo, sem o depósito prévio correspondente a no mínimo 30% da exigência fiscal.

Remetidos as autos para o egrégio 2º Conselho de Contribuintes e não tendo ocorrido o julgamento até o advento do Decreto nº 2.562/98, houve o encaminhamento do processo para este egrégio 3º Conselho de Contribuintes, face à mudança da competência de julgamento de matéria relativa à classificação fiscal.

É o Relatório.



RECURSO N.º : 120.585
RESOLUÇÃO N.º : 303-773

VOTO

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo e por atender aos requisitos processuais regulamentares.

Antes de adentrar ao mérito da demanda, especificamente, cabe enfrentar a preliminar levantada pela Recorrente em sua peça recursal, em relação ao depósito recursal de 30% do valor do débito em litígio.

Entendo que tal questão perdeu seu objeto no âmbito do processo administrativo, uma vez que foi submetida ao Poder Judiciário que concedeu à Recorrente a tutela requerida, conforme denota a liminar concedida, nos autos do Mandado de Segurança, processo nº 1999.61.05.003915-2, em trâmite perante a 4ª Vara da Justiça Federal em Campinas – SP.

No mérito, verifica-se que o fulcro deste processo demanda para o julgador um esforço de compreensão dos limites conceituais de dois produtos que, embora parecidos, podem ter composições diferentes e, portanto, podem ser ou não classificados em posições tarifárias distintas. Trata-se de “refresco a base de chá com sucos de frutas” e “chá com sabor de frutas”.

Com efeito, averiguar se o produto objeto desta lide tem a mesma característica do produto objeto do Despacho Homologatório COSIT (DINOM) nº 38/96, que constitui norma individual e concreta para outra empresa, é procedimento que se impõe em face do princípio da verdade material.

O elemento diferencial desses produtos, ao que me parece, é a adição ou não do suco de frutas na composição a relevância que tal adição possa apresentar no produto final.

Diante dessas considerações, em que pese a seriedade das provas apresentadas aos autos, converto o julgamento em diligência à repartição de origem a fim de que seja elaborada prova mais consistente e produzida por órgão público de pesquisas, que goze de notoriedade do saber científico, qual seja o Instituto Nacional de Tecnologia - INT, sendo imprescindível a resposta aos seguintes quesitos:

- 1- Qual o processo de obtenção da bebida denominada “CHÁ FRU-TEA”, nos sabores pêssego, maçã e limão?



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N.º : 120.585
RESOLUÇÃO N.º : 303-773

- 2- Qual a proporção dos elementos que compõe tal bebida em seus três sabores?
- 3- Segundo as normas, técnicas há diferenças entre “refresco de chá” e “uma bebida obtida pela reconstituição da concentração natural de sólidos solúveis de chá, a partir do concentrado obtido pela maceração de folhas e brotos de várias espécies de chá, adoçado e adicionado de substância de origem vegetal” conforme atestado pelo Serviço de Inspeção Vegetal do Ministério da Agricultura e do Abastecimento? Justificar.

Antes de provocado o Instituto Nacional de Tecnologia – INT para que elabore o laudo solicitado, intimar as partes para que, querendo, formulem quesitos complementares e, depois, abra vista as partes do resultado do Laudo.

Após retornem os autos para apreciação da matéria por este Terceiro Conselho de Contribuintes.

Sala das Sessões, em 04 de julho de 2000


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator