

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

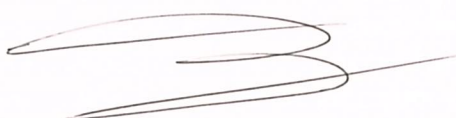
PROCESSO Nº : 10831-001035/93-37
SESSÃO DE : 20 de março de 1997
RECURSO Nº : 115.896
RECORRENTE : CEVAL ALIMENTOS S/A
RECORRIDA : ALF - VIRACOPOS/SP

RESOLUÇÃO Nº 301-1.108

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acatar a diligência ao INT através da Repartição de Origem, vencido o Conselheiro Isalberto Zavão Lima, relator. Designado para redigir o acórdão o Conselheiro João Baptista Moreira, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 20 de março de 1997



MOACYR ELOY DE MEDEIROS
PRESIDENTE e RELATOR "AD HOC"

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


LUCIANA CORTEZ RORIZ PONTES
Procuradora da Fazenda Nacional

8 DEZ 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ, LUIZ FELIPE GALVÃO CALHEIROS e FAUSTO DE FREITAS E CASTRO NETO. Ausentes os Conselheiros LEDA RUIZ DAMASCENO e SÉRGIO DE CASTRO NEVES.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.896
RESOLUÇÃO Nº : 301-1.108
RECORRENTE : CEVAL ALIMENTOS S/A
RECORRIDA : ALF - VIRACOPOS/SP
RELATOR(A) : ISALBERTO ZAVÃO LIMA
RELATOR "AD HOC" : MOACYR ELOY DE MEDEIROS

RELATÓRIO

A empresa acima identificada submeteu a despacho, através da D.I. nº 002282/91, o produto declarado como: "Carragena (Musgo da Irlanda), nome comercial Linagel 500 EC, Grado Alimentício, Granulometria 80 Mesh", classificando-o na posição TAB/SH 1302.39.02.00 a alíquotas de 20% para o I.I. e 0% para o I.P.I., com redução pleiteada para o I. I. para 4%.

O desembaraço, por se tratar de produto químico, foi efetuado nos termos da Instrução Normativa SRF nº 14/85, isto é, mediante assinatura de Termo de Responsabilidade, com coleta de amostras a fim de análise laboratorial.

Em ato de revisão aduaneira, prevista nos artigos 455 a 457 do Regulamento Aduaneiro aprovado pelo Decreto nº 91.030/85, da Declaração de Importação acima identificada e em função do Laudo de Análise Química nº 2.012/91 (cópia às fls. 14) que qualificou o produto como sendo: "uma preparação contendo Musgo da Irlanda (Carragena) e Sais inorgânicos à base de Fosfato", apurou-se divergência entre o produto declarado e o efetivamente importado. Tal fato foi reiterado pela literatura técnica apresentada, onde consta o uso do produto como estabilizante, apropriado para uso e embutidos cárnicos, como extensor ou melhorador da qualidade de corte, mastigabilidade ou conservação bacteriológica, donde se conclui que o produto efetivamente importado deve ser classificado na posição TAB/SH, sem direito à redução pleiteada, por esta posição TAB/SH não ter sido negociada no âmbito da ALADI para as mercadorias efetivamente importadas.

Em razão do apurado foi lavrado o Auto de Infração de fl. 01, para exigir da autuada o recolhimento da diferença do imposto de importação devido, acrescido da multa de mora prevista no artigo 4º, inciso II do já citado Regulamento Aduaneiro, pela ocorrência de infração administrativa ao controle das importações.

Regularmente cientificada da exigência, (AR de fls. 18), tempestivamente apresenta a autuada suas razões de defesa (fls. 19/23), na qual alega o que segue:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.896
RESOLUÇÃO Nº : 301-1.108

1 - com base nas declarações prestadas pelo fabricante, providenciou o preenchimento da G.I. junto à então CACEX, pleiteando o enquadramento da operação no Acórdão de Alcance Parcial nº 3-Brasil/Chile, o que lhe foi deferido;

2 - a declaração de importação foi emitida de forma a apresentar os mesmos dados da G.I. expedida com base na fatura remetida pelo fabricante, como já dito;

3 - que a mercadoria desembarcou acompanhada de certificado de origem, que prova a sua procedência e identificação, ficando evidenciado que procedeu a importação da mencionada mercadoria de acordo com a legislação vigente, isto é, consignando nos documentos de importação os mesmos dados da mercadoria informada pelo seu fabricante, o que demonstra a lisura do procedimento;

4 - que não foi notificada da realização da análise da mercadoria importada que originou o Laudo que, por sua vez, deu suporte à autuação, não lhe tendo sido dada a oportunidade de apresentar quesitos, nem tampouco nomear um técnico para acompanhar os exames, de forma que referido laudo foi produzido ao seu alvedrio e, portanto, seu resultado é flagrantemente impróprio para fundamentar um auto de infração, pois prescinde de imparcialidade;

5 - não obstante o fato de o laudo em discussão não ter validade, a verdade é que sua conclusão não permite se supor que a mercadoria importada não seja "Musgo da Irlanda"-,

6 - que o enquadramento proposto pelo AFTN no Auto de Infração, como "qualquer outro" na classificação 2106.90.9999 é totalmente descabido, eis que, conforme já dito o laboratório de análise ao fazer sua conclusão, não disse que o produto não era "Musgo da Irlanda", e sim, que era "Musgo da Irlanda" mas não era puro;

7 - se o produto não fosse "Musgo da Irlanda" o Laudo do Instituto Adolfo Lutz, de São Paulo, um dos mais conceituados da América Latina, não teria atestado que o produto LINAGEL 500 E/C, importado, é o "Musgo da Irlanda" (Carragena);

8 - como no laudo elaborado pelo laboratório do Ministério da Fazenda, o resultado da análise realizada pelo renomado Instituto, o "Musgo da Irlanda", contém alguns elementos químicos que justamente compõem o produto. Qualquer produto, aliás contém elementos químicos e exatamente pelo fato da existência desses elementos é que chega à determinação do produto;

9 - assim, a simples determinação da existência de elementos químicos no produto não serve, por si só, para descaracterizá-lo;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.896
RESOLUÇÃO Nº : 301-1.108

10 - O Ministério da Agricultura, através do Departamento Nacional de Produtos de Origem Animal - DIPOA - reconhece o produto LINAGEL 500 E/C como sendo "Musgo da Irlanda" (Carragena), asseverando tratar-se de produto importado isento;

11 - a TAB classifica o produto "Musgo da Irlanda" (Carragena), no código 1302-39.200;

12 - pelo exposto pede a insubsistência do auto de infração.

Em cumprimento ao disposto no artigo 19 do Decreto 70.235/72 (Processo Administrativo Fiscal), o autor do procedimento se manifesta às fls. 43, pela manutenção da exigência, uma vez que:

- a alegação da interessada de que não foi notificada a acompanhar a realização do processo de laudo não tem fundamento, uma vez que o mesmo ocorre com a retirada da amostra, na presença do Fiscal e de representante da mesma, com lacração das amostras e remessa ao Labana, para fins de análise laboratorial, de acordo com a legislação vigente;

- dizer que o Laudo não tem validade demonstra desconhecimento da legislação. Em análise do resultado fornecido pelo referido Laudo notou-se tratar-se de uma "preparação contendo Musgo da Irlanda e Sais Inorgânicos à base de Potássio", com classificação diversa da adotada no despacho, não se tratando, desta forma, simplesmente de "Musgo da Irlanda" (produto puro, sem misturas, ou seja, em ser uma preparação), o que motivou a lavratura do auto de infração;

- quando a interessada apresenta um Laudo de um produto efetuado a seu pedido, esquece que a amostra, que lhe serviu de base, não foi retirada do produto submetido a despacho, por ocasião do desembaraço, não tendo sido, portanto, adotadas as medidas devidas para garantir a sua segurança em termos da identificação com o produto efetivamente importado;

- todos os produtos contém elementos químicos, isto é óbvio, sendo que para classificá-los existem regras definidas nas Notas Explicativas, tanto para o produto puro como para preparações.

O "*panctum prurient*" da questão reside no laudo de análise laboratorial que determinou suposta divergência entre o produto despachado e constante da guia de importação e o produto desembaraçado na aduana do Aeroporto de Viracopos, em Campinas (SP).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.896
RESOLUÇÃO Nº : 301-1.108

Antes de adentrar no mérito do resultado da análise, a Recorrente quer ressaltar que **não** foi notificada a acompanhar a realização da análise procedida pelo Laboratório do Ministério da Fazenda, de forma que não se lhe ensejou a oportunidade de apresentar quesitos, como feito pelo Sr. Agente Fiscal, nem, tampouco, houve qualquer manifestação por parte da Receita acerca do resultado da análise, indo direto por sobre a empresa com um Auto de Infração.

Tal fato não anula o evidente cerceamento ao direito da ampla defesa da Recorrente, como vem consagrado na Constituição em vigor.

O princípio do contraditório e da ampla defesa, previstos no inciso LV, do artigo 5º, da Constituição Federal, são garantias conferidas aos contribuintes a título de segurança, seja na esfera administrativa, seja na esfera judicial. Tais princípios, por estarem inseridos no campo dos direitos e garantias individuais, jamais poderão ser desconsiderados em qualquer das duas instâncias, não podendo, sequer, serem objetos de deliberação por proposta de emenda constitucional, nos termos do artigo 60, parágrafo 4º, VI, da CF/88.

Segundo o magistério de Celso Ribeiro Bastos, eminente constitucionalista, “por ampla defesa deve-se entender o asseguramento que é feito ao réu de condições que lhe possibilitem trazer para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade..... **A tudo terá de ser assegurado o direito do réu de contradizer, contraproduzir e até mesmo contra-agir processualmente.**” (Comentários à Constituição do Brasil”, Saraiva, 1989, 2º vol. p. 268, grifo não original).

Sobre o contraditório, o mesmo renomado autor é claro: “o contraditório, por sua vez, se insere dentro da ampla defesa. Quase que com ela se confunde integralmente na medida em que uma defesa hoje em dia não pode ser senão contraditória. O contraditório é pois a exteriorização da própria defesa. **A todo ato produzido caberá igual direito de outra parte de opor-se-lhe ou dar-lhe a versão que lhe convenha, ou ainda de fornecer uma interpretação jurídica diversa daquela feita pelo autor**” (ob. cit., p. 267, grifo não original).

A segurança, pois, conferida ao acusado em geral, conforme acima demonstrado, decorre da compreensível preocupação que se tem em protegê-lo, já na esfera administrativa, de atos ou fatos que lhe podem perpetrar graves lesões cuja reparação, muitas vezes, será difícil de ser operacionalidade perante o judiciário.

No caso dos presentes autos, não há qualquer prova de que a Recorrente tenha sido intimada do dia, hora e local da realização da análise laboratorial da amostra que foi retirada do lote importado pela G.I. 95-91/146-0,

Logo, não lhe foi ofertada a possibilidade de acompanhar a realização do exame, ou mesmo de apresentar quesitos.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.896
RESOLUÇÃO Nº : 301-1.108

É de se ressaltar que o desembaraço da mercadoria objeto da análise laboratorial ocorreu em março de 1991 e a Recorrente foi autuada em junho de 1993. Portanto, houve aí um interregno de mais de 02 (dois) anos. A qualquer tempo nesse período poderia ser realizada a análise. Como, então, poderia a Recorrente saber em que momento a mesma seria realizada? Tanto poderia ter sido no dia imediatamente após ao desembaraço como, também, nos últimos dias que antecederam a autuação. É muito vago.

Fica evidente, pois, que a intenção era não dar à Recorrente o direito de acompanhar a realização da análise laboratorial, nem tampouco lhe oportunizar a apresentação de quesitos, em clara dissonância com os princípios constitucionais.

Com relação ao mérito, o Auto de Infração não pode prevalecer e, pois, a sentença de primeiro grau deve ser corrigida, pois o laudo do exame laboratorial não permite concluir que a mercadoria importada pela Recorrente não seja "Carragena", popularmente conhecida "Musgo da Irlanda".

O laboratório de análises, ao concluir o laudo do exame da amostra retirada do lote da Guia de Importação nº 95-93/146-0, disse que a mercadoria consiste em Musgo da Irlanda e sais inorgânicos, porém não disse que o produto não era aquele discriminado na G.I.

Com efeito, não restou provado que o produto importado pela Recorrente não era a Carragena. Também se omitiu outra importante informação, qual seja a de se saber se a suposta presença de potássio retira a qualidade do produto, isto é, altera-lhe a consistência, mudando-se as especificações.

Ora, o laudo pericial, em sua conclusão, apenas diz que a amostra analisada consiste em musgo e sais minerais, mas não chega a dizer que houve modificação essencial do produto a ponto de alterar as suas especificações inerentes.

Como o laudo técnico não concluiu dizendo que teria havido alteração das especificações do produto importado pela Recorrente, e considerando, ainda, que os resultados das análises são sempre elaborados "por pessoas idôneas e órgãos oficiais", como disse o julgador singular, e do qual não discorda a Recorrente, não se pode supor que a mercadoria importada pela empresa seria outra, diversa do Musgo da Irlanda.

Vejam, Srs. Conselheiros, que todo o arquétipo do Auto de Infração foi construído com muita habilidade, compondo-se as frases com o título de induzir os resultados e, por conseguinte, levar ao objetivo final, que à cobrança de tributo sabidamente improcedente.

A falta de intimação da realização do exame laboratorial, bem como de seu resultado, reforça tal conclusão.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.896
RESOLUÇÃO Nº : 301-1.108

A Recorrente não pretende se eximir à responsabilidade do recolhimento de tributos, desde que devidos.

No presente caso, no entanto, a documentação que compõe o processo de importação lhe dá a garantia de que a exigência constante do Auto de Infração é indevida.

A empresa discriminou o produto na Guia de Importação tal qual lhe foi informado pelo fabricante, buscando na tabela de incidência do I.P.I. a sua correta classificação.

O certificado de origem da mercadoria, subscrito pelo Banco Central do Chile, atesta tratar-se o produto de "Carragenina" (Musgo da Irlanda), cujo nome comercial é Linagel 500 EC, produzido pela indústria Cobra Chile S.A.

A par destes documentos inerentes à importação, a Recorrente juntou ao presente processo documentação adicional que põe dúvida sobre o resultado da análise procedida pelo Laboratório da Receita Federal.

Dos documentos apresentados pela Recorrente, de diversas origens, cabe destacar o do Ministério da Agricultura e Reforma Agrária, que autoriza a utilização do produto "Linagel 500 Musgo da Irlanda", nome comercial "Linagel 500 EC", portanto, o mesmo importado pela Recorrente. Referido certificado de autorização de uso de produto nada mais é do que uma garantia de que a mercadoria importada pela Recorrente, "Linagel 500 EC" é Musgo da Irlanda.

Causa espécie, assim, o fato de todas as análises do produto realizadas por outros laboratórios, inclusive o renomado Instituto Adolfo Lutz, chegam a mesma e única conclusão: o produto importado sob o nome comercial Linagel 500 EC é Musgo da Irlanda, e nada mais.

A pedido da Recorrente, a fabricante do produto Linagel 500 EC remeteu documentos (cópias anexas) de análise laboratorial do mesmo. Nessas análises não se verifica a presença de outros componentes a não ser aqueles próprios do Musgo da Irlanda. Tais análises se somam àquelas já juntadas pela Recorrente aos autos.

Não é crível, pois, que todos os resultados obtidos por diversos Laboratórios e pelo próprio Ministério da Agricultura e Reforma Agrária acerca da caracterização do produto Linagel 500 EC como sendo Musgo da Irlanda estejam errados e só o resultado da análise procedida pelo Laboratório da Receita Federal esteja correto.

Não é pretensão da Recorrente deixar de recolher o que é devido ao erário por meios escusos,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.896
RESOLUÇÃO Nº : 301-1.108

Acaso não tivesse a certeza de que o produto que importou é Musgo da Irlanda, poderia ter procedido de outra forma.

A Recorrente poderia muito bem importar a mercadoria sob o regime do programa Befiex, por exemplo, se sua intenção fosse reduzir a carga tributária na operação. Assim não o fez exatamente porque o produto que importou constava (e ainda consta) da lista de produtos com alíquotas reduzidas, sendo desnecessário submetê-lo ao regime de Befiex.

Quer a Recorrente, com esta, observar, demonstrar que não há razão plausível para se supor que teria tentado fraudar o fisco, consignando informações que não respeitassem a verdade. Não há razão para que procedesse dessa forma

De outra parte, releva dizer que à Recorrente interessa a utilização do produto "Musgo da Irlanda" somente, pois necessita dessa mercadoria na industrialização de embutidos (salsichas, mortadelas, presuntos, linguiças etc) como estabilizante, ou seja, como mantenedor da qualidade da substância, da massa cárnea.

Qualquer outro produto que não detenha as mesmas e únicas características do "Musgo da Irlanda" não teria (e não tem) serventia para a Recorrente, De que adiantaria para a Empresa importar um produto sob determinada denominação, se tal produto, na realidade, de nada lhe serve?

Para a Recorrente, qualquer preparação que não seja "Musgo da Irlanda" não se presta para as suas necessidades, e é ingênuo supor-se que a Empresa iria importar um produto do qual não precisa.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.896
RESOLUÇÃO Nº : 301-1.108

VOTO

Na qualidade de relator designado, profiro o presente voto que expressa o entendimento da maioria do Colegiado.

A fim de que não reste nenhuma dúvida ao Colegiado encarregado do julgamento, proponho o encaminhamento do processo à origem, para que seja solicitado ao INT, laudo, respondendo aos seguintes quesitos:

a- trata-se o produto em litígio de MUSGO DA IRLANDA (CARRAGENA) puro?

b- a eventual existência de impurezas ou de outros produtos químicos descaracteriza o mesmo?

Antes do encanamento deverá ser convidado o sujeito passivo a apresentar os seus quesitos, e após a emissão do laudo, seja o mesmo cientificado.

Sala das Sessões, em 20 de março de 1997



MOACYR ELOY DE MEDEIROS - RELATOR "AD HOC"