



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10831.003959/97-19
SESSÃO DE : 21 de março de 2000
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261
RECURSO Nº : 119.891
RECORRENTE : DINAGRO AGROPECUÁRIA LTDA
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. Classificação Fiscal.

Válido o uso da prova emprestada se a mercadoria é a mesma, por força do § 3º do art. 30 do Decreto nº 70.235/72.

Mercadoria identificada não simplesmente como FLUORETO DE PERFLUOROCTANO SULFONILA mas como uma "preparação formicida" (inseticida), classifica-se pelo código NCM 3808.10.29, e não pelo código 2904.90.0119.

Devida a multa do art. 4º da Lei 8.218/91, caracterizada a incorreta descrição da mercadoria no despacho.

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e em negar provimento ao recurso quanto à classificação e à exigência dos impostos, vencidos os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli e Irineu Bianchi. Pelo voto de qualidade, em negar provimento quanto à penalidade, vencidos os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli, relator, Sérgio Silveira Melo, Manoel D'Assunção Ferreira Gomes e Irineu Bianchi, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designado para redigir o Acórdão o Conselheiro João Holanda Costa.

Brasília-DF, em 21 de março de 2000


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente e relator designado

19 2 JUL 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN E JOSÉ FERNANDES DO NASCIMENTO.

RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261
RECORRENTE : DINAGRO AGROPECUÁRIA LTDA
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATOR(A) : NILTON LUIZ BARTOLI
RELATOR DESIG. : JOÃO HOLANDA COSTA

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada, teve contra si lavrado auto de infração, por erro de classificação fiscal em decorrência de revisão aduaneira, que objetivou a verificação das mercadorias importadas sob o amparo da Declaração de Importação 46535/001, de 29/10/96.

Conforme exame laboratorial realizado junto ao LABANA (fl. 15) constatou-se estar classificado o produto no Código TEC/NCM 3808.10.29 tributado à alíquota de 8%, por tratar-se de "uma preparação Formicida (inseticida), constituída de N-Etil-Perfluoroxtano Sulfonamida (Sulfloramida) e composto orgânico com agrupamento carbonilado e florado com caráter aniônico, na forma de pasta a granel, e não na posição tarifária Código TSC/NCM 2904.90.0199 com alíquota de Imposto de Importação de 2%, por ser um "Perfluor Octone Sulfonyl Fluoride", como alegado pela empresa.

A autoridade atuante alude, ainda, ter ocorrido falsa declaração de conteúdo, por tratar-se de ação ou omissão visando excluir ou modificar as características essenciais do produto acarretando redução ou isenção ao imposto devido, razão pela qual tipificou a infração no art. 72 da Lei nº 4.502/64 c/c art. 94 do Decreto-Lei nº 37/66.

Desta forma foi exigido da atuada o recolhimento do Imposto de Importação com os acréscimo legais mais a penalidade do art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96.

Intimada a Recorrente apresentou tempestivamente impugnação e anexou laudo discordante da Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto da Universidade de São Paulo (fls. 107/151), alegando em síntese que:

Para fundamentação fiscal, não pode ser utilizado laudo técnico elaborado com base em amostra de outra importação, coletadas em

RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

diferentes datas, o que gera erro material na correta identificação e análise dos produtos, como também erro de direito na fundamentação do auto .

Ademais, o Laudo do LABANA é tendencioso e conduz de forma grosseira a classificação pretendida pelo Fisco, discorda ainda da forma com que foi efetivada a qualificação da multa e requer o julgamento improcedente do Auto de Infração e exoneração das multas aplicadas.

Faz juntar à impugnação Laudo Técnico de análise de lavra da Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto - Universidade de São Paulo, subscrito pelo Prof Doutor Jairo Kenupp Bastos, que objetivou a análise do produto em comento para vários processos afins, e que atesta a tese da Recorrente, em relação à caracterização do produto importado, concluindo que:

"As análises realizadas provam que a amostra pastosa analisada pelo Laboratório Santos apresenta pequena quantidade de sulfluramida e não pode ser considerada preparação formicida Considerando-se inaceitável a extrapolação do resultado fornecido pelo Laboratório Santos para os demais lotes constantes dos demais processos, uma vez que a simples observação visual derrubaria os argumentos ali descritos; As análises realizadas com as contraprovas das amostras evidenciam a idoneidade das empresas envolvidas, uma vez que ratifica-se que os produtos importados são matéria-prima para fabricação de sulfluramida, a qual é utilizada pelas empresas para a formação das iscas fornecidas."

Colaciona, ainda, como prova da correta classificação fiscal, a cópia de tradução juramentada da descrição da Patente nº 2.915554, de 01/12/59, que trata dos Derivados de Surfactantes Não-tônicos de Perflúor Alcanosulfonamidas.

Encaminhado à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas, foi julgada a exigência parcialmente procedente, reduzindo o valor da multa aplicada para 75% e exigindo-se o crédito tributário remanescente.

No que tange aos laudos do LABANA, entendeu a decisão que é perfeitamente possível a utilização de laudo de outro processo quando

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

tratarem-se ambas as importações do mesmo produto conforme enuncia o Decreto nº 70.235/72, art. 30, parágrafo 3º c/c Lei nº 9.532/97, art. 67.

Relativamente as insinuações desabonadoras contra o LABANA aduz que devem ser afastadas pois é operado por técnicos da mais alta reputação no país e no exterior e o laudo em lide de nº 3495/97 identifica concisa e objetivamente a mercadoria importada sem nenhum juízo de valor. Prolata que ficou comprovado conforme laudo nº 3495/97 ser a mercadoria classificada em 3808.10.29, diferentemente do alegado pela defesa, que deixa claro referir-se a produto diferente do importado quando em seu laudo refere-se a líquido e não pasta marrom .

Assim, quanto a declaração indevida ou inexata como não ficou caracterizada a fraude, aplica-se a multa do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

Intimada da decisão singular, em 19/11/98, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário de fls. 176 a 192, em 17/12/98, reiterando o que já havia sido dito na impugnação e alegando que:

- (I) quando da conferência física dos produtos importados, não foi solicitado pela fiscalização, nem a coleta de amostras nem o competente exame laboratorial,
- (II) a decisão proferida pelo Delegado de Julgamento é questionável e passível de revisão, pois contém considerações e conclusões dúbias destacadas as fls. 179/185-;
- (III) destaca os princípios Gerais do Processo Administrativo Fiscal como o da legalidade objetiva, imparcialidade, oficialidade, informalidade, verdade material, com o fim de afastar a exigência formulada a partir de prova colhida em outro processo;
- (IV) convicto do cumprimento de todas as suas obrigações o contribuinte, pleiteia o exame e reforma da decisão de 1º Instância observando-se que o laudo apresentado pela USP deve ser acolhido sob o ângulo do Princípio da verdade material demonstrado em 44 páginas dos autos fls. 107/151;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

- (V) quanto ao questionamento da metodologia analítica utilizada pelo LABANA, entende ser procedente, pois foge totalmente da análise dos componentes químicos e elaboração do Laudo de análise;
- (VI) entende que fundado no princípio da presunção legal, é improcedente o lançamento, pois o Fisco elaborou alegações mas não as comprovou, não bastando a coleta de amostra da matéria prima básica importada em outro lote nem, tampouco, a elaboração do Laudo emitido pelo LABANA;
- (VII) requer, diante do exposto, o provimento do Recurso e ressalta ainda o princípio da estrita legalidade tributária "in dúbio pro reo".

Com o fim de possibilitar o seguimento do Recurso Voluntário sem depósito recursal prévio de 30% do valor do crédito tributário discutido a Recorrente impetrou Mandado de Segurança nº 98.0614984-0, em trâmite perante a Justiça Federal em Campinas, tendo obtido liminar concessiva.

É o relatório.



RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

VOTO VENCEDOR

Cabe a esta Câmara analisar e decidir uma questão preliminar e uma questão de mérito.

I - Questão preliminar relativa à fundamentação do auto em Laudo de Análise emitido pelo Labana, não especificamente para a partida mas para outras importações anteriores, e idêntica mercadoria.

Não se há de acolher esta preliminar. Com efeito, ao contrário do que imagina a recorrente, é legítimo fundamentar a exigência fiscal sobre laudo de análise obtido no exame de outra amostra de idêntica mercadoria, sendo nesse sentido o entendimento expresso pelo § 3º do art. 30 do Decreto nº 70.235/72, acrescentado pelo art. 67 da Lei 9.532/97:

"Art. 30.... "omissis"

§ 3º - atribuir-se-á eficácia aos laudos e pareceres técnicos sobre produtos, exarados em outros processos administrativos fiscais e transladados mediante certidão de inteiro teor ou cópia fiel, nos seguintes casos:

- a) quando tratar de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação;
- b) ..."

Esta norma é estritamente processual, adjetiva, e como tal tem aplicação imediata aos casos que sejam objeto de autuação a partir da sua entrada em vigor.

O Laudo do Labana de fls. 15 foi emitido na análise de amostra de mercadoria idêntica à declarada na Declaração de Importação sob revisão, constando da fatura comercial e da guia de importação do despacho aduaneiro.

São irretocáveis, por conseguinte, quanto a esse aspecto, as considerações técnicas formuladas pelo julgador singular.

II - Classificação de mercadoria. Dúvida não há de que a posição 3808 é apropriada para o enquadramento fiscal de "preparações

RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

inseticidas, fungicidas, etc, e também as preparações intermediárias que apresentem aquelas características. Em nível de subposição e item, a NBMITEC dispõe do código 3808.10.29, específico para "outros inseticidas apresentados de outro modo", isto é, não "apresentados em formas ou embalagens exclusivamente para uso domossanitário direto".

O Capítulo 29, não comporta esta mercadoria por força do comando inserido na letra "a" da Nota I do Capítulo 29 da NBM/TEC, já que ela não atende às condições para ser um "composto orgânico de constituição química definida apresentado isoladamente, mesmo contendo impureza".

Neste passo, não será demais acrescentar que a linguagem do Laudo Pericial emitido pela Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto / USP a respeito de "preparação" não corresponde exatamente à linguagem da Nomenclatura. Com efeito, declara o laudista que a amostra pastosa analisada pelo Laboratório Santos apresenta pequena quantidade de sulfluramida (7% - sete por cento) e não pode ser considerada preparação formicida, e tem por inaceitável "a extrapolação do resultado fornecido pelo Laboratório Santos para os demais lotes constantes dos demais processos, uma vez que a simples observação visual derrubaria os argumentos ali descritos".

Ora, o conceito de preparação para fins da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias, é um conceito legal, de adoção forçada tanto pelos técnicos que examinam as mercadorias como pelos classificadores. Em termos de classificação fiscal, não é livre a opção entre a linguagem dos técnicos e a linguagem da Nomenclatura, devendo sempre prevalecer o conceito expresso na Nomenclatura. O Labana, órgão técnico especializado e treinado na linguagem legal contida na Nomenclatura Brasileira de Mercadorias tem, por isso mesmo, mais facilidade de adotar com precisão esta mesma linguagem, nas suas apreciações técnicas e nas suas conclusões. Assim, é que por conseguinte, a presença mesmo que de "pequena quantidade de sulfluramida", propositadamente adicionada na "preparação", é mais que suficiente para a caracterizar como "preparação". Em sendo preparação, segundo o conceito legal, essa característica leva à exclusão da mercadoria da abrangência do Capítulo 29 (letra "a" da Nota I do Capítulo 29 da NBMJTEC).

Tem razão, ademais, o julgador singular ao denunciar uma contradição nos termos, quando a empresa diz haver importado apenas "um composto orgânico de constituição química definida" (*perfluorooctane sulfonyl*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

fluoride) ao passo que pelo esquema sequencial de fabricação das iscas formicidas (fl. 122) fica demonstrado que o produto examinado pelo Labana está mais próximo do produto final do que do produto inicial.

Por fim, não se poderá pretender seja inexpressiva a presença de 7% (sete por cento) de sulfloramida, na preparação, para tê-la como formicida, pois que as iscas formicidas, produto final da elaboração industrial da recorrente, contêm apenas 0,3% de sulfluoramida, comprovando que o material importado se apresenta como uma "preparação formicida".

Quanto à multa proporcional, entendo-a devida, uma vez que o contribuinte omitiu, na descrição, especificação essencial, a presença do percentual componente **sulfluoramida**, determinante da classificação fiscal da mercadoria.

Por todo o exposto, voto para negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 21 de março de 2000


JOÃO HOLANDA COSTA - Relator designado

RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

VOTO VENCIDO

Preliminarmente, entendo que a análise de qualquer questão no âmbito do Processo Administrativo Fiscal deve ser norteadada pelos princípios da materialidade e da tipicidade.

Oportuno, no entanto, a discussão a fim de que outros princípios jurídicos, inerentes ao Processo Administrativo Fiscal, sejam trazidos à colação, tal como o princípio da verdade material.

O princípio da Verdade Material norteia o julgador para que descubra qual é o fato ocorrido e, a partir daí, qual a norma aplicável, ou seja, a verdade objetiva dos fatos, independente das alegações da impugnação do contribuinte, ou das interpretações realizadas pela Fazenda no momento do lançamento.

O princípio da verdade material teve início no Direito Penal, da fase inquisitória, no procedimento de averiguação dos fatos relativos ao crime com o fim de se determinar sua materialidade e autoria, tendo sido transpassado ao processo, como direito de defesa do acusado.

O que se busca no processo administrativo é averiguar se ocorreu no mundo dos fenômenos o fato hipoteticamente previsto na norma, e em que circunstâncias deve ser interpretado. Os fatos são a expressão escrita de um acontecimento em determinado tempo e espaço. São os documentos que declaram a existência ou não de um fato para que alcance sua relevância para o Direito. Daí porque, independentemente do momento em que os documentos são produzidos para relatar um fato, aqueles se reportaram ao tempo e espaço em que houve a ocorrência deste último.

De outro lado, a análise dos fatos pelo aplicador do direito, deve ser considerado isoladamente, como sendo único. A circunstância de um fato ser deveras análogo a outro não dá à fiscalização a prerrogativa de considera-los idênticos, aplicando-lhes o mesmo tratamento jurídico.



RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

Se a demanda origina-se a partir de um determinado fato, alheio ao fato jurídico sobre o qual quer-se a exigibilidade do tributo, é necessário que seja plenamente comprovado que um decorre do outro ou que tais fatos são sucessivos e de mesma natureza.

No caso, a circunstância de os produtos importados, um objeto do laudo LABANA 3495/95 e outro objeto da Declaração de Importação nº 046535, de 29/10/96, serem resultado de lotes de fabricação diferentes, rompe com a sucessão dos acontecimentos, ou no mínimo não é possível caracterizar a identidade em face da simples observação visual dos produtos.

Tivesse a fiscalização uma prova do fabricante de que o processo produtivo dos lotes atendeu aos mais rigorosos controles de qualidade, passível de atestar a identidade única dos produtos, poder-se-ia acatar o critério probatório adotado.

A prova emprestada é plenamente cabível nos processos administrativos fiscais, conforme prevê o art. 30 do Decreto nº 70.235/72:

Art 30 - Os laudos ou pareceres do Laboratório Nacional de Análises, do Instituto Nacional de Tecnologia e de outros órgãos federais congêneres serão adotados nos aspectos técnicos de sua competência, salvo se comprovada a improcedência desses laudos ou pareceres.

§ 1º - Não se considera como aspecto técnico a classificação fiscal de produtos.

§ 2º - A existência no processo de laudos ou pareceres técnicos não impede a autoridade julgadora de solicitar outros a qualquer dos órgãos referidos neste artigo.

§ 3º - Atribuir-se-á eficácia aos laudos e pareceres técnicos sobre produtos, exarados em outros processos administrativos fiscais e transladados mediante certidão de inteiro teor ou cópia fiel, nos seguintes casos:



RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

- a) quando tratarem de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação;
- b) quando tratarem de máquinas, aparelhos, equipamentos, veículos e outros produtos complexos de fabricação em série, do mesmo fabricante, com iguais especificações, marca e modelo.

Ocorre, no entanto, que havendo provas divergentes nos autos, uma produzida com produto objeto de outro processo, no caso o Laudo de Análises 3495/95 do LABANA (fls. 15) e outro elaborado a partir da amostra do produto efetivamente importado e que ensejou a dúvida em relação a classificação, conforme está atestado no Laudo Técnico elaborado pela Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto - Universidade de São Paulo, subscrito pelo Prof Doutor Jairo Kenupp Bastos, às fls. 108, confirmado pelo Anexo I, que relaciona a codificação das amostras coletadas como as respectivas Declarações de Importação, sendo que dentre as amostras coletadas encontra-se a relativa à importação sob apreciação (Declaração de Importação nº 046535-6, de 29/10/96, entendendo que a prova emprestada deve ser preterida em favor da prova específica.

Para o doutrinário Paulo Celso B. Bonilha, em sua obra "Da Prova no Processo Administrativo Tributário" (Ed. Dialética, São Paulo, 1997, 2ª edição) ao tratar do ônus da prova na relação processual tributária, conclui que:

"Se é verdade que a conformação peculiar do processo administrativo tributário exige do contribuinte impugnante, no início, a prova dos fatos que afirma, isto não significa, como vimos, que, no decorrer do processo, seja de sua incumbência toda a carga probatória. Tampouco a presunção de legitimidade do ato de lançamento dispensa a Administração do ônus de provar os fatos de seu interesse e que fundamentam a pretensão do crédito tributário, sob pena de anulamento do ato."

Restaria à fiscalização comprovar que a prova produzida pela Recorrente era ineficaz para atestar que o produto importado era o mesmo produto declarado. Ter a fiscalização conseguido comprovar tal fato em outro

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.891
ACÓRDÃO Nº : 303-29.261

processo não infere no mesmo resultado no presente feito, salvo se contraditado o laudo elaborado pela Universidade de São Paulo, ou as declarações nele contidas, o que não foi feito.

Se, assim, a Recorrente logrou êxito em comprovar, seja pelo laudo elaborado pela Faculdade de Ciências Farmacêuticas de Ribeirão Preto - Universidade de São Paulo, subscrito pelo Prof. Doutor Jairo Kenupp Bastos, seja pela descrição da Patente nº 2.915554, de 01/12/59, que trata dos Derivados de Surfactantes Não-tônicos de Perflúor Alcanosulfonamidas, que os produtos importados correspondem à descrição e classificação fiscal adotada e declarada na Declaração de Importação.

Diante do exposto, em nome de uma distribuição de Justiça mais serena e mais condizente com os princípios norteadores da atividade administrativa judicante, tais como o da verdade material, da certeza jurídica nas relações tributárias, da moralidade administrativa e da legitimidade e motivação dos atos administrativos, julgo PROCEDENTE O RECURSO VOLUNTÁRIO.

Sala das Sessões, em 21 de março de 2000


NILTON LUIZ BARTOLI - Conselheiro