

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10845-006412/93.39
SESSÃO DE : 28 de setembro de 1995
ACÓRDÃO Nº : 302-33.139
RECURSO Nº : 116.427
RECORRENTE : FRESENIUS LABORATÓRIOS LTDA
RECORRIDA : DRF-SANTOS/SP

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - Máquina de soldagem por alta frequência para produção de bolsas de solução de hemodiálise ou diálise peritoneal, tem o benefício "ex" de que trata a Portaria MF 242/93, conforme justificativa acostada ao pleito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, 28 de setembro de 1995

Elizabeth Chierigatto

ELIZABETH EMILIO DE MORAES CHIEREGATTO
Presidente

Luis Antonio Flora
LUIZ ANTONIO FLORA
Relator

Cláudia Regina Gusmão
CLÁUDIA REGINA GUSMÃO
Procuradora da Fazenda Nacional

VISTA EM 30 JAN 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros : PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES, ELIZABETH MARIA VIOLATTO, RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO, JORGE CLÍMACO VIEIRA (Suplente). Ausente o Conselheiro UBALDO CAMPELLO NETO.

MF - TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - SEGUNDA CÂMARA

RECURSO: 116.427

ACÓRDÃO: 302-33.139

RECORRENTE: FRESENIUS LABORATÓRIOS LTDA.

RECORRIDA: DRF/SANTOS/SP

RELATOR: LUIS ANTONIO FLORA

RELATÓRIO

Consta destes autos que a empresa acima identificada, autorizada pela GI 1909-93/004525-0, importou uma "máquina de soldagem, por alta frequência para produção de bolsas de solução de hemodiálise, tipo KH 500, completa, com seus acessórios". Para o legal desembaraço, utilizou-se da DI 047417/93, sendo que no referente à classificação, enquadrou a mercadoria na posição TAB/SH 8115.80.9900, em destaque "ex" criado pela Portaria MF 242/93, com alíquota 0% para o Imposto de Importação.

Por isso, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01, eis que, em ato de conferência física entendeu a Fiscalização que a máquina importada tem a finalidade de produção de bolsas para diálise peritoneal, o que faz por excluí-la da posição acima referenciada, de forma genérica.

Dessa forma, resultou um crédito tributário referente ao Imposto de Importação à alíquota de 20%, além da multa prevista no inciso I, artigo 4º da Lei 8.218/91 e demais acréscimos pertinentes.

Legalmente intimada, a Contribuinte, não se conformando com a Autuação, ofereceu tempestivamente impugnação, que foi juntada às fls. 22/25, acompanhada de documentos (fls. 26/36), ressaltando em sua defesa:

a) que decidiu fazer investimentos com o intuito de ampliar a produção de bolsas para diálise, cuja cliente é o Governo Federal, que as distribui gratuitamente a pacientes, via INSS/SUDS;

b) que, a importação da máquina, além da redução dos custos das bolsas, incrementa a economia e gera mais empregos;

c) que, requereu ao D.T.I.C., através do Processo 2527/93, redução para 0% da alíquota do Imposto de Importação incidente sobre a máquina objeto da Ação Fiscal;

d) que, o pleito constou da Circular SECEX 44/93, onde, após os trâmites legais, recebeu parecer favorável, concretizado pela edição da Portaria MF 242/93, que reduziu para 0% a alíquota "ad valorem" incidente sobre os produtos ("EX") máquinas de soldagem por alta frequência para produção de bolsas de solução de hemodiálise;

e) que, na GI, na DI, no BL e na Fatura Comercial está descrito o equipamento como "máquina de soldagem por alta frequência para produção de bolsas de solução de hemodiálise, tipo KH 500, completa com seus acessórios", o que demonstra sua coerência e transparência no cumprimento de suas obrigações legais e tributárias;

f) que, em ato de conferência física, inclusive com assistência de engenheiro credenciado pela SRF, não foi constatada nenhuma divergência quanto à máquina e sua referência;

g) que o DTT, através do fax 1524/93 (fls. 32/33), enviado diretamente à DRF/Santos, reafirma a classificação e o enquadramento da máquina na Portaria 242/93, que teve como origem a análise do processo 2527/93;

h) que, tal Departamento ratificou, dessa forma, sua competência legal e administrativa na concessão do benefício para a importação da máquina em questão, como condição principal, e a aplicação para hemodiálise ou diálise peritoneal, como condição acessória, e que a questão deve ser centrada e conduzida na análise da máquina para produção de bolsas e não no emprego final da solução química acondicionada nas mesmas;

i) que, a Fiscalização Aduaneira envereda pela discussão acadêmica da terminologia técnica entre “bolsas para solução de hemodiálise” e “bolsas para solução de diálise peritoneal”, relegando a segundo plano o objeto principal da importação que é a “máquina de soldagem por alta frequência para produção de bolsas ...”, e considerando apenas a finalidade da utilização da bolsa para diálise peritoneal, interpretando “strictu sensu” e restringindo sua aplicação; e

j) por fim, requereu o arquivamento do AI e conseqüente levantamento do termo de fiança oferecido.

Em contestação, o ilustre AFTN autuante refutou a impugnação, dizendo, em síntese, que:

a) de fato, a Contribuinte percorreu os trâmites legais para pleitear a redução de alíquotas perante a SECEX;

b) porém, a Portaria 242/93 reduziu para 0% a alíquota do II, especificamente para máquinas “... para produção de bolsas de solução de hemodiálise” e não “... para produção de bolsas de diálise peritoneal”;

c) conferida fisicamente a mercadoria, constatou-se que a máquina em tela não era alcançada pelo benefício fiscal;

d) com a elaboração do AI, a autuada recorreu ao DTT (fls. 34), para que o mesmo se manifestasse a respeito do Processo 2527/93 junto à DRF/Santos, onde, na resposta, consta que a finalidade da máquina é a de fabricação de bolas para solução de diálise peritoneal;

e) o DTT entende que a máquina enquadra-se na Portaria 242/93, contudo, não afirma que sua finalidade é para fabricação de bolsas para solução de diálise peritoneal, não atendendo, por conseqüência, a pretensão da autuada, pois isso seria uma incoerência;

f) na verdade, o pedido da interessada junto ao DTT foi um equívoco, pois, não existe, não se fabrica a bolsa para solução de hemodiálise, "que é um processo de purificação sangüínea, no qual a filtração do sangue é feita diretamente no paciente, através de tubos ligados ao aparelho purificador, não havendo, nesse processamento, qualquer tipo de bolsa armazenadora de solução purificadora;

g) diz que, na diálise peritoneal, ao contrário, a bolsa é usada diretamente no paciente, em local próprio, de duas a três vezes ao dia, através de uma pequena inserção na altura dos rins, o que permite a introdução de uma sonda junto ao aparelho renal para a infiltração do soro de um lado, e a saída por outro, do material a ser excretado; na hemodiálise, o tratamento é realizado de duas a três vezes semanais;

h) a condição "EX" exige a especificidade e não a generalização como pretende a autuada em suas razões de defesa, pois tal redução de imposto é de caráter restrito, concedido a pedido da interessada e, por essas razões, seguindo a risca, tanto na obrigação principal quanto na acessória;

i) faz ressaltar que a Fiscalização Aduaneira agiu dentro dos limites da lei, sem a prática de atos discricionários ou arbitrários, como acusado pela autuada, ou seja, sua interpretação "strictu sensu" teve por base os termos do artigo 111 do CTN;

j) ao final, pugnou pela manutenção do Auto de Infração.

Passando-se a decidir (fls. 43/48) a ilustre Autoridade Julgadora "a quo" considerando que o equipamento importado e verificado em zona primária é uma máquina para a produção de bolsas para solução de diálise peritoneal, conforme justificativa da Contribuinte às fls. 13; considerando, outrossim, que o "EX" criado pela Portaria 242/93 deve ser

interpretado literalmente, julgou procedente a ação fiscal, impondo à Autuada o recolhimento do crédito tributário que menciona.

Ciente então dessa decisão, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário a este 3º Conselho, observado o prazo legal para tal, fazendo evidenciar, além dos argumentos já utilizados em sua impugnação, acrescentando ainda:

1. que, o Sr. AFTN omitiu-se em requerer a emissão e juntada de "Laudo Técnico Pericial", em inobservância ao art. 17 do Decreto 70.235, quando deveria determinar de ofício a realização de diligências periciais, visando sanear o processo e aplicar a lei. Assim, junta Laudo Técnico Pericial emitido por Bureau Veritas/SP, objetivando sanar a falha processual, não argüida pelo Sr. Relator (fls. 76/86);

2. que, diante da situação gerada pelo Sr. AFTN, invoca o Decreto 70.235 - Capítulo III - Das Nulidades, quando preceitua:

Art. 59 - São nulos:

*II - Os despachos e decisões proferidas por autoridade ...
com preterição do direito de defesa,*

.....
*§ 1º - A nulidade de qualquer ato só prejudica os
posteriores que dele dependem diretamente ou sejam consequência.*

No caso foi omitida a apresentação do Laudo Técnico Pericial, sendo perfeitamente cabível invocar nulidade do Auto de Infração.

3. que, quando a Autoridade de Primeira Instância não tiver cumprido o dever de ofício na busca da verdade material, indeferindo laudos periciais, ou não admitindo nova prova como fato concreto, a Segunda Instância terá que admitir o Princípio da Verdade Material; declarar a nulidade dos atos da autoridade de Primeira Instância, com fundamento no art. 59 - II do Decreto 70.235/72.

Rec. 116.427
Ac. 302.33.139

Conclui rogando seja dado parecer favorável, acolhendo o Recurso com os fundamentos legais e doutrinários abaixo aduzidos:

- Princípio de Equidade, definido pela Doutrina e Jurisprudência como:

A adaptação da lei pelo seu aplicado, ao caso concreto, i.é, o temperamento do rigor legal para atender às circunstâncias peculiares da hipótese submetida a julgamento, podendo ser relevadas penalidades, mas nunca dispensado o pagamento do próprio tributo. CTN - Art. 108 IV.

- Também o Reg. Aduaneiro - Decreto 91.030 - Seção II/Relevação de Penalidades, no artigo 539 - II

a equidade, em relação às características pessoais ou materiais do caso, inclusive ausência de intuito doloso.

- Interpretação Benigna - consagrada pela máxima "In dúbio pro reo", de conformidade com o CTN - Art. 112 - itens I/IV, assim expressa:

A Lei Tributária que define infrações ou lhes comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado ..."

Descabe, portanto, com base na legislação vigente, desde que o importador forneça com exatidão informações de fato sobre a Mercadoria (denominação técnica, nome comercial, etc.), a imposição da multa do Art. 108 - Dec. 37/56, com fundamento em erro de classificação fiscal. (Parecer Normativo CST 54, de 23/8/77 - DOU 31/8/77).

- Anulação de Decisão:

A decisão recorrida é passível de anulação, quando deixar de apreciar questão preliminar argüida na Impugnação. nova decisão deve ser proferida, tomando-se pela recusória como se impugnação fora. (AC 101-75.897 - Rel. Fco. A. Miranda - DOU 24/11/87).

- Matéria Litigiosa:

A impugnação que pede a improcedência total do Auto de Infração, inclusive com juntada de elementos que visam justificar toda a matéria tributada, deve merecer julgamento integral do mérito. (AC 105.1.254 - Rel. Digésio G. Fernandes - DOU 18/11/87)

- Classificação Tarifária - Posição mais específica - Prevalência sobre a mais genérica:

Quando a mercadoria para efeito do IPI (TAB por analogia) pode ser classificada em duas ou mais posições, a posição mais específica tem prioridade sobre a mais genérica. (TFR - AC da 1ª Turma - Re. Ex-Ofício 43.638/RJ - Rel. Min. Oscar C. Pina DJ 21/11/79).

É o Relatório.

VOTO

Esclareço, inicialmente, que os consistentes argumentos apresentados pelo ilustre AFTN autuante, processualmente, não passam de meras alegações, eis que, o único meio de prova aplicável ao caso, seria a pericial, e esta não foi requerida.


Por outro lado, indiscutivelmente, o pleito para redução de alíquota junto ao DTT foi de iniciativa da Recorrente. Às fls. 13, consta o pedido inicial onde se verifica, no item descrição, o seguinte: *máquina de soldagem por alta frequência para produção de bolsas de solução de hemodiálise, tipo KH 500*. Mais abaixo encontra-se a classificação NBM/SH "815.80.9900" e na justificação do pleito a Requerente aduz que *a importação em questão, cuja concretização está vinculada à redução ora pleiteada, tem como finalidade a produção de bolsas de diálise peritoneal*. Ademais, juntou cópia de catálogo do fabricante.

Ato contínuo, foram publicadas a Circular SECEX 44/93 e a Portaria MF 242/93, onde a primeira tornou pública a pretensão e, a segunda, deferindo a redução, sendo que, ambas mencionam e descrevem a mercadoria como *máquinas de soldagem para alta frequência para produção de bolsas de solução de hemodiálise*.

Em todos os documentos que acobertaram a operação de importação consta a fiel descrição dos atos normativos acima citados. Relativamente à finalidade da máquina, esta resta comprovado nos autos do processo DTT 2.257.

À vista do exposto, e estando corretamente classificada e enquadrada a mercadoria no destaque "ex" da Portaria MF 242/93, voto no sentido de dar integral provimento ao apelo da Recorrente.

Sala das Sessões, em 28 de setembro de 1995.


LUIS ANTONIO FLORA- Relator