

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO N° : 10907-000157/88-63
SESSÃO DE : 20 de maio de 1997
ACÓRDÃO N° : 301-28.365
RECURSO N° : 115.908
RECORRENTE : FRIGOBRÁS COMPANHIA BRASILEIRA DE
FRIGORÍFICOS
RECORRIDA : IRF/PARANAGUÁ/PR

II- Classificação - A ausência de amostra de produto químico necessário aos exames laboratoriais, que produziriam a contra-prova a pedido da autuada, labuta a seu favor, prestigiando-se o princípio de "benigna amplianda".

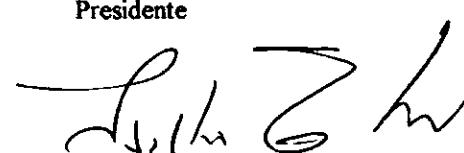
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira 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, em 20 de maio de 1997


MOACYR ELOY DE MEDEIROS

Presidente


ISALBERTO ZAVÃO LIMA

Relator

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

Em

08 SET 1997


LUCIANA CORRÊA RORIZ FONTES

Procuradora da Fazenda Nacional

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ, JOÃO BAPTISTA MOREIRA, LEDA RUIZ DAMASCENO, LUIZ FELIPE GALVÃO CALHEIROS e MARIA HELENA DE ANDRADE (Suplente). Ausentes os Conselheiros: FAUSTO DE FREITAS E CASTRO NETO e MÁRIO RODRIGUES MORENO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 115.908
ACÓRDÃO N° : 301-28.365
RECORRENTE : FRIGOBRÁS COMPANHIA BRASILEIRA DE
FRIGORÍFICOS
RECORRIDA : IRF/PARANAGUÁ/PR
RELATOR(A) : ISALBERTO ZAVÃO LIMA

RELATÓRIO

Auto de Infração, de 29/04/88, contra a FRIGOBRÁS COMPANHIA BRASILEIRA DE FRIGORÍFICOS, referente a reclassificação decorrente de exames laboratoriais pelo LABANA, procedido em amostras retiradas durante o Ato de Conferência Física das mercadorias, DI 000341/87. A posição adotada pelo Importador, 28.40.18.02, Ortofosfato Bicálcio, foi revista para a 31.03.06.00, da NBM, Superfosfato de Cálcio concentrado, com teor de 47,8%. Multa capitulada no Art. 526, II, § 6º do RA/85, 30%, cumulada com a "de ofício" de 50%, prevista no art. 524, do RA/85.

A descrição das mercadorias e a composição química de seus componentes, destoam do resultado das análises laboratoriais efetuadas pelo LABANA-Santos, como, por exemplo, os teores de: fósforo, 47,8% do LABANA contra 21,2% da DI; cálcio, 20,1% do LABANA contra 16,4% da DI; ferro, 1,9% do LABANA contra 1,3% da DI; e silício, 1,8% do LABANA contra "0" da DI.

O Importador aproveitou a redução do II para "0", concedida pelas Resoluções do CPA nºs 05-1079/86 e 05-1121/86, para uso exclusivo para atividades agropecuárias.

Em sua Impugnação, a Autuada afirma que a fiscalização formulou inadequadamente os quesitos ao LABANA, induzindo a respostas não conclusivas, pois existem várias espécies do ortofosfato, inclusive o "bicálcio", declarado pela Autuada. Mas o quesito foi direcionado para o "monocálcio" e para o "tricálcio". Entende a Impugnante, que este quesito levou o LABANA a concluir, equivocadamente, que se tratava de um "superfosfato de cálcio concentrado". Propugna pela improcedência da reclassificação, mencionando genericamente as Notas Explicativas da Nomenclatura Aduaneira de Bruxelas, adotado no Brasil pela NBM, Decreto 1154/71.

Requer novo exame laboratorial para produção de contra-prova, como instrumento à sua ampla defesa, justificando que o Laudo não poderia concluir pelo superfosfato, pois este elemento não poderia ter um teor de fluoreto menor que 0,2%. Ataca o Laudo, afirmado que os produtos em questão são utilizados na fabricação de ração balanceada para aves de sua produção, e, se estas ingerissem o superfosfato, teriam sofrido sérios danos cerca de 24 horas após, possivelmente, mortas (descalcificação, intoxicação por flúor), decorrentes do teor de fluoreto.

Acosta aos Autos, fls. 45 e 46, Laudos encomendados ao Instituto Adolfo Lutz e ao Laboratório de Análises Químico-Industriais - SILICON Ltda., que

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 115.908
ACÓRDÃO N° : 301-28.365

concluem pela nomenclatura adotada pelo Importador, ortofosfato bicálcio, mas apresentam resultados distintos quanto a composição do produto, embora a Impugnante tenha fornecido as amostras. Veja-se os seguintes teores: 44,56 de fósforo (P_2O_5), LABANA, contra 47,74% do SILICON, 0,12% de flúor, LABANA, contra 0,16 do SILICON.

Centram suas alegações na impossibilidade de o produto ser considerado um superfosfato, tendo em vista o baixo teor de fluoreto, abaixo de 0,2%, embora o texto da posição propugnada pelo Autuante, 3103.06.00, seja explícito apenas quanto ao teor de P_2O_5 : "Superfosfatos, com teor de P_2O_5 de mais de 45%.

Em suas contra-razões, o Autuante alega que a pergunta tida como capciosa pelo Impugnante destinava-se a obter a certeza de que o produto importado não se tratava de ortofosfato mono nem tricálcio, pois estes não gozavam da redução do II. Com relação à contra-prova requerida, a fiscalização não a negou, muito pelo contrário, em 23.05.88, oficiou a Requerente para indicar o Laboratório, não obtendo resposta, embora não conste dos Autos o referido ofício.

Indicado o Instituto Adolfo Lutz para novos exames, o Autuante e Contribuinte apresentaram seus quesitos, cujos resultados apresentaram-se favoráveis à Impugnante. O Laudo (fls. 96/99) atestou que o produto é "fosfato bicálcio", classificável como "ortofosfato bicálcio", próprio para ração animal. Atestam o baixo teor de flúor de 0,11% (p/p), contrariamente aos superfosfatos, que apresentam altos teores. Devido ao teor elevado do flúor, os superfosfatos não devem ser utilizados na produção de ração animal, assim como não é comum usar o ortofosfato bicálcio na produção de adubo, devido ao seu baixo teor de flúor. Sustentam a classificação do Contribuinte como correta.

Inconformado com o 2º Laudo, a Divisão de Controle Aduaneiro de Paranaguá formulou quesitos, sem ouvir a outra parte, e solicitou ao LABANA-Rio de Janeiro que fornecesse um terceiro Laudo.

Neste 3º Laudo (fls. 113/4) o LABANA- Rio de Janeiro afirma tratar-se de um superfosfato de cálcio, cujo principal componente é o fosfato monocálcio mono hidratado com teor de P_2O_5 superior a 45%, próprio para uso em fertilizantes.

A Decisão monocrática manteve a Autuação baseada no 1º e 2º Laudos, LABANA-Santos e LABANA-Rio de Janeiro.

Em Recurso a este CC, a Autuada alega cerceamento do direito a ampla defesa, solicitando novo Laudo a ser produzido por Laboratório insuspeito. Ratifica os argumentos de sua exordial.

Em julgamento no CC foi aceita a preliminar de cerceamento de defesa, sendo baixado o processo para diligência ao INT, através da Repartição de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 115.908
ACÓRDÃO N° : 301-28.365

Origem, Resolução COSIT nº 301-0-937, sendo formulados os quesitos pelo Relator-Designado e pela Recorrente (fls. 15/01).

Após oficiar o LABANA-Santos para a devolução das amostras utilizadas nos exames objeto do LAUDO nº 142/87, e aquele Laboratório informar às fls.163 a quebra dos frascos, retorna o processo a este CC, da RO, com a confirmação às fls. 164 da impossibilidade de serem realizadas as análises determinadas.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 115.908
ACÓRDÃO N° : 301-28.365

VOTO

Entendo que a questão principal é o teor do P₂O₅ (fósforo) que foi de 47,8% no 1º Laudo do LABANA-Santos mas omitido nos 2º e 3º Laudos, Instituto Adolfo Lutz e LABANA-Rio de Janeiro, respectivamente.

Esclareça-se que o Laudo do LABANA-Rio foi produzido por iniciativa unilateral da Autoridade Julgadora de 1º Instância, sem ouvir a Autuada.

Nos Laudos acostados ao processo, produzidos por iniciativa exclusiva da Autuada, às fls. 74 a 76, apenas o Instituto Adolfo Lutz aduziu aos teores de 45,29% e 44,56% p/p de fósforo.

Porém, a Recorrente procurou centrar a resolução da questão para o baixo teor de flúor, inferior a 0,2% em todos os Laudos, insuficiente a meu ver, pois a posição defendida pelo Autuante, textualmente condiciona a classificação ao teor do P₂O₅. Contudo, entendeu este Conselho, ao determinar diligência ao INT, Resolução 301-937, que este ponto, baixo teor de flúor, poderia influenciar a Decisão desta Câmara, haja vista os quesitos formulados pelo Conselheiro Designado.

O 2º Laudo do LABANA-RJ, determinado pela autoridade monocrática, não tem validade. Cerceou o direito a ampla defesa da Autuada, que não teve oportunidade de apresentar seus quesitos, evitando-o de vício insanável, reconhecido por este CC, que, em preliminar, determinou diligência ao INT.

Logo, apenas um LAUDO válido como prova nos Autos (LABANA-Santos) mensurou o percentual de fosfato (47,8%), padecendo a lide da contra-prova necessária à inteireza da defesa da Autuada, e que poderia determinar a conclusão dos julgadores.

Em retorno de Diligência, informa a Receita Federal às fls. 164, a impossibilidade de realizar os exames laboratoriais tendo em vista a inexistência de amostras do produto importado.

Desta forma, pela impossibilidade de ser produzido Laudo do INT., cujas conclusões poderiam se opor às do Labana-Santos, elucidando as dúvidas pendentes e retratadas nos quesitos formulados pelas partes envolvidas no Processo, entendo batida a Receita Federal pelo princípio da “benigna amplianda”.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 115.908
ACÓRDÃO Nº : 301-28.365

Em face dos argumentos supra, dou provimento ao Recurso.

Sala de Sessões, em 20 de maio de 1997.

ISALBERTO ZAVÃO LIMA, Relator

