



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10907.002804/2004-25
Recurso nº	135.262 De Ofício
Matéria	DIREITO ANTIDUMPING
Acórdão nº	303-34.672
Sessão de	11 de setembro de 2007
Recorrente	FU-YANG IND. COM. EXPORTAÇÃO E IMPORTAÇÃO LTDA.
Interessado	DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 22/10/2003

Ementa: CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA.
DIREITOS ANTIDUMPING. PENALIDADES.
PROVA EMPRESTADA.

Para que a prova emprestada seja inquestionavelmente válida, deve observar as características traçadas no art. 30, §3, 'a', do Decreto nº 70.235/72, que não estão materializadas no presente caso.

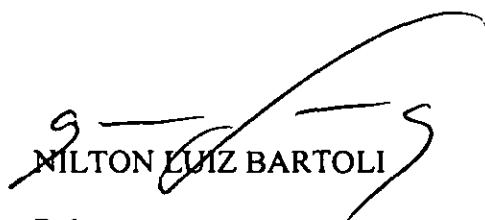
Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, que deu provimento.


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Zenaldo Loibman.

Relatório

Trata-se de Autos de Infração (fls. 01/16 e 19/28), através dos quais se efetua a cobrança de “Direito Antidumping”, em virtude de incorreta classificação fiscal e descrição de mercadorias, bem como Multa do Controle Administrativo, por “importação de mercadoria sem Licença de Importação”.

Segundo consta do item “Descrição dos Fatos” (fls. 02/05), constante do Auto de Infração, a verificação fiscal constatou que o importador descreveu as mercadorias genericamente como “cogumelos em conserva” e classificou-as incorretamente na NCM 2001.90.00.

No entanto, a correta classificação das mercadorias, conforme o resultado de Laudo Técnico era NCM 0711.51.00 e a correta descrição do produto era “cogumelos do gênero *Agaricus* conservados transitoriamente, em solução sulfurosa, impróprios para o consumo no estado em se que encontram”.

Enquadrou-se o lançamento nos artigos 482 a 485, 489, 491, 570, 602, 603, incisos I e IV, 604, inciso IV, 695, incisos I e II, 696, 699 e 700, do Decreto n.º 4.543/02, artigos 1.º, 7.º e 8.º, da Lei n.º 9.019/95. Portaria Interministerial MICT/ MF n.º 20/1997. Artigo 30 do Decreto 70.235/72, alterado pela Lei n.º 9.532/97; e o art. 68 da Lei n.º 10.833/03 combinado com o artigo 144, parágrafo 1.º do CTN.

Capitulou-se a exigência da multa de ofício no artigo 61, §2.º, da Lei n.º 9.430/96 (Multas não passíveis de redução – Fatos Geradores a partir de 01/01/97), e o cálculo dos juros de mora (Para fatos geradores a partir de 01/01/97), na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC – para títulos federais, acumuladas mensalmente (61, §3.º, da Lei n.º 9.430/96).

Anexos aos Autos de Infração, os documentos de fls. 111.

Em sua defesa de fls. 124/135, alega o contribuinte, em síntese, que:

1. *o “Laudo”, ao qual a Autoridade Fiscal faz referência, corresponde às amostras de produtos imersos em substâncias acondicionadas na Declaração de Importação n.º 04/0748082-4, devidamente registrada em 30 de julho de 2004;*
2. *as Declarações de Importações que estão sendo objeto desta Revisão Aduaneira foram registradas em: 20/12/1999 (DI.n.º 99/1098190-4), 25/02/2000 (DI.n.º 00/0172048-6), 09/03/2000 (DI.n.º 00/0203304-0), 05/04/2000 (DI.n.º 00/0295226-7), 14/02/2000 (DI.n.º 00/0330345-9), 31/05/2000 (DI.n.º 00/0489151-6), 01/06/2000 (DI.n.º 00/0492106-7), 02/08/2000 (DI.n.º 00/0716063-6), 09/08/2000 (DI.n.º 00/0739756-3) e 06/11/2000 (DI.n.º 00/1060731-0);*
3. *a Autoridade Fiscal pretende utilizar os dados e informações constantes em um “laudo” realizado há aproximadamente 05 anos após o registro de desembaraço das mercadorias vinculadas às declarações de importação sob revisão, sendo*

certo que não houve qualquer coleta de amostra ou realização de algum laudo que sustente os argumentos lançados em sede de Revisão Aduaneira;

4. *a autuação fiscal deve restringir-se às provas efetivamente existentes e para desclassificar ou desconsiderar a classificação tarifária atribuída pela empresa, deve comprovar sobrejamente que aquelas mercadorias imersas nas substâncias conservantes, não correspondiam ao conteúdo afirmado naquelas Declarações de Importações;*
5. *sem prova material ou laudo técnico, não pode agora, quase cinco anos após o desembaraço, a autoridade fiscal presumir em Revisão Aduaneira que a classificação tarifária atribuída pela empresa estava incorreta;*
6. *logo, a falta de coleta de amostras ou laudo técnico, apontando quais os meios de conservação ou preparação foram empregados para as mercadorias importadas através das DI's sob Revisão Aduaneira, constitui-se em obstáculo para a simples desclassificação fiscal;*
7. *com o advento do Mercosul, foi por este criada uma nomenclatura própria, baseada no Sistema Harmonizado, denominada Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), que é a base da tarifa aduaneira – TEC – Tarifa Externa Comum e, por sua vez, o Decreto n.º. 435, de 27 de janeiro de 1992, aprovou as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias (NESH);*
8. *para que haja alteração da NCM e seja considerada incorreta aquela classificação fiscal inicialmente referida, deveria estar provado que os produtos importados são preparados e conservados pelos mesmos processo referidos nos capítulos 7,8 e 11;*
9. *a questão central para definição da "NCM", neste caso, não diz respeito somente aos meios de conservação, mas sim, quanto aos modos de preparação ou processamento que devem ser diferentes;*
10. *isto sequer foi mencionado pelo Auto de Infração, pois a única relação que há entre ambos (capítulos 7 e 20), diz respeito a serem produtos hortícolas, mas omite os meios de preparação ou processamento dos conservantes aplicados, o que os faz, diferentes entre si;*
11. *a "conservação transitória" e estar os produtos "impróprios para consumo" não são suficientes para alterar a classificação fiscal e considerar aquela inicialmente registrada como sendo incorreta;*
12. *para aplicação da Sistemática das Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado, deve-se analisar o conteúdo dos textos das posições e das Notas de Seção e de capítulo, sendo que os títulos das seções e capítulos têm*



caráter apenas indicativo, todavia, deixou a autoridade fiscal de mencionar a nota 3, do capítulo 20;

13. *a "NCM" inicialmente utilizada compreende cogumelos dentre os produtos hortícolas, sendo que os cogumelos comestíveis, incluem-se nas posições 20.01, vez que são preparados através de diferentes processos de conservação daqueles produtos relativos às posições 0711., portanto, a NCM 2001.90.00 está correta e é aquela que deve prevalecer, tendo em vista que os meios de preparação e conservação efetivamente aplicados incluem-se nas posições 20.01;*
14. *sendo assim, se não há perícia, conclusão entre os diversos meios de preparação ou processamento para a conservação dos produtos vinculados aos capítulos – 7 e 20, esta presunção não pode ser aplicada contra a Impugnante, vez que a 'conservação transitória' e estarem os produtos 'impróprios para consumo', não são suficientes para considerar a 'NCM' inicialmente registrada, como incorreta;*
15. *a Autoridade Fiscal busca, através da "suposta classificação fiscal incorreta", considerar a operação de importação como se estivesse sendo efetuada ao desamparo de licença de importação, o que não é verdadeiro, pois as mercadorias importadas correspondem a "cogumelos em conserva", restringindo-se a questão em discussão somente quanto a sua classificação fiscal nas substâncias conservantes e nos modos de processamento industrial;*
16. *o Decreto n.º 4.543/02, em seu artigo 636, que passou a disciplinar o Regulamento Aduaneiro, bem como a Medida Provisória n.º 2.158/01, disciplinam sobre a classificação fiscal incorreta;*
17. *levando-se em conta o princípio da tipicidade e da interpretação restritiva, que regem as normas penais em geral, temos que a alíquota a ser aplicada para o caso é de um por cento sobre o valor aduaneiro das mercadorias, jamais aquele apontado como sendo de 30%, vez que está expressamente fixada para os casos em que seja comprovada a classificação fiscal incorreta, que resultará na aplicação do artigo 636 do Regulamento Aduaneiro vigente;*
18. *portanto, se a presente infração administrativa está diretamente vinculada a "suposta divergência acerca da classificação fiscal", se houver desclassificação para mudança daquela inicialmente registrada, o que somente se reconhece por força do argumento, terá cabimento a multa fixada no art. 636 do Decreto n.º. 4.543/2002, em percentual de 1% do valor aduaneiro das mercadorias.*

Diante do exposto, requer seja:

1. *julgado improcedente o Auto de Infração do Processo n.º. 10907.002804/2004-25, determinando seu arquivamento*



administrativo, bem como seja decretado insubsistente o seu registro;

2. *não sofrer aplicação da penalidade pretendida, haja vista a inexistência de prova material da divergência das substâncias que interferem e diversificam a classificação fiscal das mercadorias importadas, somente tendo procedência a aplicação do disposto no art. 636 do Regulamento Aduaneiro, restringindo-se a multa em 1% do valor aduaneiro das mercadorias e não aquele apontado equivocadamente pela Autoridade Fiscal.*

Juntados aos autos os documentos de fls. 136/150.

Encaminhados os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC, esta julgou pela improcedência do lançamento (fls. 159/164), nos termos da seguinte ementa:

“Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 22/10/2003

Ementa: CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. DIREITOS ANTIDUMPING. PENALIDADES.

Presumem-se verdadeiras, em face de sua materialidade, as declarações referentes à descrição dos bens prestadas pelo contribuinte no registro das importações por ele promovidas, quando essas tiverem sido direcionadas para o canal verde de conferência aduaneira ou, por qualquer outro motivo, tiverem sido desembaraçadas sem a produção de prova técnica de sua identidade ou preservação de amostra que propicie posteriores exames, tendentes a averiguar a veracidade dessas declarações.

Lançamento Improcedente”

De sua decisão (fls. 159/164), a DRJ-Florianópolis/SC recorre de ofício a este Terceiro Conselho de Contribuintes, nos termos do art. 2º da Portaria - MF nº. 375/2001.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI, Relator

Conheço do Recurso de Ofício, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes e por ter sido apresentado em consonância com previsão legal.

Cinge-se a controvérsia à exigência de valores decorrentes da incidência de Direitos Antidumping e acréscimos legais, em decorrência de suposta incorreção na classificação e descrição da mercadoria, bem como de multa por infração administrativa ao controle das importações, pela importação de mercadoria sem Licença de Importação, conforme artigo 633 do Regulamento Aduaneiro.

De plano, consigno que entendo como correta a decisão objeto do Recurso de Ofício *sub examine*.

Relata a autoridade fiscal no Auto de Infração que a empresa efetuara outras importações, para as quais, Laudo Técnico elaborado concluíra que as mercadorias das DI's ali analisadas, tratavam-se de *"cogumelos do Gênero Agaricus, conservados em solução sulfurosa, composta basicamente de metabissulfito, impróprios para consumo no estado em que se encontram"*, o que as classificava na NCM 0711.51.00.

Ocorre que, segundo a autoridade fiscal, o importador descrevera tais mercadorias como "cogumelos em conserva" (como se fossem conservadas em ácido acético) classificando-as, incorretamente, na NCM 2001.90.00, que designa outros produtos hortícolas, frutas e outras partes comestíveis de palntas, preparados ou conservados em vinagre ou em ácido acético.

Com base nisto, concluiu a autoridade fiscal que (fls. 04):

"...podemos considerar as mercadorias amparadas pela DI acima, objeto de revisão aduaneira, como sendo idênticas às constantes das DI's (...), objeto de laudo técnico, comprovando a incorreta classificação. Deste modo, tomando emprestadas as provas constituídas nestas DI através dos resultados dos laudos técnicos, consideramos trataram-se da mesma mercadoria – "cogumelos do Gênero Agaricus, conservados transitoriamente em solução sulfurosa impróprios para consumo no estado em que se encontram" – corretamente classificada na NCM 07.11.90.00 (...) incidindo sobre estas os direitos antidumping, (...), determinados pela Portaria Interministerial nº 20, dos Ministros da Indústria, Comércio e do Turismo e da Fazenda, de 12/12/1997, publicada no DOU de 02/01/1998, vigente entre 02/01/1998 e 19/12/2002; Além disto, a nova classificação das mercadorias exigia, à época, Licença de Importação (LI não-automática ..."

Neste sentido, considerou-se, quanto as mercadorias objeto de revisão aduaneira, como sendo idênticas às constantes de DI's que foram objeto de laudo técnico, concluindo-se, a partir daí, que tratavam-se da mesma mercadoria: *"cogumelos do Gênero*

Agaricus, conservado transitoriamente em solução sulfurosa impróprios para consumo no estado em que se encontram”.

Deste modo, o que se observa é que, o que motivou a reclassificação da mercadoria é a distinção do ‘meio’ no qual tais cogumelos encontravam-se imersos. Assim, em ambos os despachos aduaneiros processados, a mercadoria fora descrita como sendo cogumelos, enquadrados no código NCM/SH 2001.90.00, mas foram desclassificadas para o código NCM/SH 0711.51.00.

Ocorre que, como bem observado pela decisão ora recorrida, dispõe o Decreto nº 70.235/72, em seu artigo 30, que:

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

(...)

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

a) quando tratarem de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação;”

Logo, como se vê, para a utilização de prova emprestada, é necessário que a mercadoria objeto de laudo seja absolutamente idêntica à mercadoria que deu causa à autuação.

Neste sentido, nos casos de classificação fiscal de mercadorias, para que a prova emprestada seja inquestionavelmente válida, esta deve observar as características traçadas no art. 30, §3º, ‘a’, as quais não estão materializadas no presente caso.

Veja-se que, tal como mencionado na decisão *a quo*, à mercadoria em questão não fora atribuída sequer especificação ou denominação comercial, ou mesmo técnica, que pudesse lhe atestar identidade.

Outrossim, o fato de em outras importações terem sido importados cogumelos em solução conservante diferente do ácido acético, não decorre a certeza de que em todas as importações realizadas sob a mesma declaração, tenham sido comercializados cogumelos em solução conservante diversa da declarada.

Portanto, somente a análise de cada importação pode garantir que em todas as importações declaradas como sendo cogumelos em vinagre tenham sido importados cogumelos imersos em outras soluções.

Deste modo, presumem-se verdadeiras as declarações referentes à descrição dos bens prestadas pelo contribuinte no registro das importações por ele promovidas, quando estas tiveres sido direcionadas para o canal verde de conferência aduaneira ou tiverem sido desembaraçadas sem a produção de prova técnica de sua identidade ou preservação de amostra que propicie posteriores exames, tendentes a averiguar a veracidade dessas declarações.

Não se diga, além disso, tal como ressaltado na decisão recorrida, que a este entendimento opõe-se o caput do art. 68 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, que dispõe:

“Art. 68. As mercadorias descritas de forma semelhante em diferentes declarações aduaneiras do mesmo contribuinte, salvo prova em contrário, são presumidas idênticas para fins de determinação do tratamento tributário ou aduaneiro.”

Isto porque esta aparente ‘oposição’ é claramente afastada pelo parágrafo único deste mesmo dispositivo:

“Parágrafo único. Para efeito do disposto no caput, a identificação das mercadorias poderá ser realizada no curso do despacho aduaneiro ou em outro momento, com base em informações coligidas em documentos, obtidos inclusive junto a clientes ou a fornecedores, ou no processo produtivo em que tenham sido ou venham a ser utilizadas.”

Desta forma, a presunção contida no art. 68 da Lei nº 10.833, de 29/12/2003, não se refere à identificação da mercadoria, já que este assunto é tratado em seu parágrafo único, não alterando também o contido no art. 30 do Decreto 70.235/72, que dispõe sobre prova emprestada para fins de identificação de mercadoria.

Como destacado na decisão a quo, a respeito:

“Apenas reafirma que as declarações do contribuinte, por serem verdadeiras até prova em contrário, prevalecem para fins do tratamento aduaneiro ou tributário que se lhe deva aplicar. Desse modo, não estando o dispositivo em comento inserido no âmbito do PAF, seu alcance restringe-se ao curso do despacho aduaneiro, inclusive para aquelas exigências feitas amigavelmente, sem lavratura de auto de infração e, portanto, não sujeitas, naquele momento e forma, à instauração do contencioso fiscal.”

No mais, do artigo 94 da Lei nº 10.833/03, no qual consta expressamente os disposições legais revogadas, não consta qualquer menção ao artigo 30 do Decreto 70.235/72.

Por último, importa notar também que;

“De se registrar que as dessemelhanças entre as diversas declarações do contribuinte a que se refere o dispositivo em comento, embora não tenham sido declinadas, jamais poderão envolver aspectos fundamentais ao enquadramento da mercadoria em código ou “ex” tarifário, por tratar-se de matéria regida pela Nomenclatura Comum do Mercosul. De se ressaltar também que da criação do chamado canal verde resultam ônus e bônus que devem ser, igual e respectivamente, desfrutados e assumidos pelo Contribuinte e pelo Estado. Afinal, se ambos se beneficiam de seus aspectos positivos, ou pelo menos vistos como positivos, devem, da mesma forma, assumir suas onerosas conseqüências.”



Diante do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

Sala das Sessões, em 11 de setembro de 2007


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator