



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.002336/96-21
SESSÃO DE : 19 de fevereiro de 2002
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048
RECURSO Nº : 121.549
RECORRENTE : DU PONT DO BRASIL S.A.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIA.

Descaracterizado o método de análise adotado pelo Laboratório que produziu o Laudo Técnico que embasou a autuação e na impossibilidade de realização de nova análise, em virtude da inexistência de amostra contra-prova, na dúvida, mantém-se a classificação adotada pela Recorrente.

RECURSO PROVIDO POR MAIORIA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva.

Brasília-DF, em 19 de fevereiro de 2002

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES
Relator

17 JUL 2002

RD/302/121.549

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR e SIDNEY FERREIRA BATALHA. Fez sustentação oral o Advogado Dr. GUSTAVO EMÍLIO C. A. DE SOUZA OAB/SP 138.659.

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048
RECORRENTE : DU PONT DO BRASIL S.A.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES

RELATÓRIO

A empresa acima identificada foi autuada pela Alfândega do Porto de Santos – SP, e intimada a recolher crédito tributário no valor total de R\$ 39.375,68, abrangendo parcelas de: Imposto de Importação, juros de mora e multa capitulada no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91, em decorrência de ERRO DE CLASSIFICAÇÃO apontado pela fiscalização, conforme descrito às fls. 02 destes autos.

Segundo tal descrição, a autuada desembarçou, pela DI nº 21631/95, o produto “**Pó não Micronizado à Base de Dióxido de Titânio tipo Rutilo**”, que se trata de Pigmento Inorgânico à base de Dióxido de Titânio, tipo Rutilo com diâmetro médio de 0,4 microns, adotando a classificação no código NBM 3206.10.0102 e NCM 3206.10.11.

Apenas reportando-se ao Laudo do Laboratório Nacional de Análises nº 1483/95 e 1483-A/95, afirma o Autuante que conforme o resultado apurado a classificação do produto é no código NCM 3206.10.19, o que teria levado a importadora a deixar de recolher o Imposto de Importação.

Partindo do Relatório da Decisão singular, temos que:

Discordando da exigência fiscal, a autuada impugnou (fls. 34 a 62) o Auto de Infração apresentando, sucintamente, em sua defesa, as razões abaixo:

1. que o perito não fez exame de granulometria, e sim examinou o tamanho da partícula;
2. que se utilizou, no exame, o microscópio eletrônico, quando o método apropriado seria o espalhamento de luz “laser”;
3. que as conclusões do laudo não são justificadas e cientificamente não têm validade, pois impedem a produção de contrá-prova, restringindo a ampla defesa;
4. que a importação se deu em fevereiro de 1995 e o segundo exame laboratorial foi realizado em setembro de 1995; a claridade, e oxidação, entre outros, aceleram o processo de desaglomeração dos grãos de dióxido de titânio, do que resulta

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

ser a amostra analisada em setembro/95 diferente do produto importado em fev/95;

5. que a análise laboratorial examinou o tamanho das partículas e não dos grãos (granulometria), esclarecendo que os grãos resultam de aglomeração das partículas primárias de Dióxido de Titânio;
6. que o microscópio eletrônico mede apenas algumas partículas não alcançando a distribuição granulométrica de todo o material;
7. que pelo método Laser pode-se analisar o tamanho de todos os grãos do material, fazendo-se uma média para se apurar o tamanho médio destes;
8. que pelo método de microscopia eletrônica é necessário preparar o material e que deste ato poderia ocorrer a diminuição do grau de aglomeração;
9. que, por ter o laboratório utilizado método impróprio, solicita seja declarado improcedente o Auto de Infração;
10. que junta Parecer de prof. da Unicamp, segundo o qual a partícula de dióxido de titânio apresenta forma irregular, e que, dependendo da posição em que é examinado (longitudinal, latitudinal ou transversal), o tamanho encontrado para a partícula pode variar;
11. que o referido Parecer concluiu não conter o Aditamento 1483-A do laudo os elementos suficientes para julgar a completa caracterização das amostras analisadas;
12. que, por ser impreciso e inconclusivo, o laudo não permite o exercício do direito de defesa garantido pela Constituição Federal;
13. que, em consequência, o Auto de Infração é nulo de pleno direito, por se fundamentar em laudo que utilizou técnica imprecisa e ultrapassada de medição e encontrar-se eivado de contradições;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

14. que, face ao exposto, requer seja declarado improcedente o Auto de Infração.

A DRJ, tendo em vista tais alegações da Impugnante, solicitou diligência a fim de que o Labana esclarecesse as principais dúvidas levantadas, principalmente quanto à possibilidade de, com o tempo, o diâmetro das partículas se alterar, e quanto ao método utilizado, tendo sido solicitada, ainda, a realização de novo exame pelo método de espalhamento de luz laser ("light scattering") para a medida do diâmetro médio das partículas.

Em resposta, o Labana elaborou a Informação Técnica nº 97/99 (fls. 157 a 193), cujas conclusões se resumem da seguinte forma:

1. A determinação do tamanho de partículas pode ser realizada por meio de diversas técnicas como por Microscopia Eletrônica, que, para um intervalo variando entre 0,2 a 75 micrômetros, é uma metodologia adotada por pesquisadores e Órgãos de reconhecida credibilidade internacional, conforme referências bibliográficas juntadas;
2. Que, das formas alotrópicas do Dióxido de Titânio, o rutilo é a forma termicamente mais estável, sendo esta a de maior uso em pigmentos;
3. Que, por ser estável, é altamente improvável que o rutilo sofra oxidação ao longo do tempo, e, neste caso, seria mais provável o aumento e não a diminuição do tamanho das partículas;
4. Que, quanto às objeções levantadas pelo Parecer de fls. 115 a 116, esclarece: a) o desvio padrão para a amostra analisada é de + ou - 0,1 microns; b) na literatura técnica emitida pela interessada, os valores do tamanho de partícula estão expressos da mesma forma como foi emitido pelo laboratório, isto é, sem distribuição de partículas, distribuição de diâmetros ou critérios utilizados para a definição do diâmetro médio; c) que o próprio Parecer deixa claro que o método utilizado pelo Labana pode ser utilizado para determinação do tamanho de partícula em amostras do tipo Pigmentos de Dióxido de Titânio; c) a amostra, embora, embora constituída de partículas não-esféricas, é fotografada, minimizando-se desta forma imprecisões susceptíveis de distorção por parte dos analistas; d) a possibilidade de se aferir "apenas as dimensões de algumas partículas primárias e de alguns aglomerados" existe não só na microscopia Eletrônica como também na técnica do Espalhamento de luz laser, já que o tratamento preliminar da

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

amostra é o mesmo e a medida da mesma restringe-se à quantidade colocada para o exame no aparelho;

5. Que não existe possibilidade de o produto ter-se degradado, no período decorrido entre a sua coleta (fev/95) e o exame efetuado (setembro/95), a ponto de alterar-se o diâmetro médio das partículas entre um momento e outro;
6. Que, para obtenção do valor médio das diversas leituras feitas no microscópio eletrônico, foi utilizada a expressão média dos diâmetros, que nada mais é do que a média aritmética dos valores lidos;
7. Que não foi possível realizar a medida por meio da técnica de espalhamento da luz laser, como solicitado na diligência, por não mais dispor o laboratório da amostra colhida;
8. Que juntou cópias de laudos recentes da mercadoria com a mesma denominação comercial, em que a medida do tamanho das partículas foi feita utilizando-se o método de Espalhamento Dinâmico de Luz Laser ("light scattering"), os quais comprovam que os valores obtidos para as medidas do tamanho de partícula independem da metodologia adotada;

Pronunciando-se sobre a Informação Técnica em questão, o impugnante alegou, em síntese, o seguinte:

1. o referido documento não contém argumentos para contestar as descrições técnicas da requerente, já anexadas aos autos;
2. o fato de o Labana ter juntado cópias de laudos em que a medida do tamanho das partículas foi obtido através do método de espalhamento de luz laser é o reconhecimento da impropriedade de se aferir a distribuição granulométrica por microscopia eletrônica;
3. também o método de espalhamento dinâmico de luz, utilizado nos laudos juntados à Informação Técnica nº 97/99 (fls. 157 a 206) é inadequado, conforme o Parecer de fls. 144, segundo o qual o método mais indicado para a mercadoria em discussão é o de espalhamento estático de luz;
4. que vê uma contradição no fato de o Labana ter utilizado o método de espalhamento dinâmico de luz nas amostras relativas aos laudos juntados à Informação Técnica referida, para medidas

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35:048

inferiores a 2 microns, e ter mencionado na mesma Informação que tal método é indicado para medir intervalo do tamanho da partícula entre 2 e 200 microns;

5. que o método mais indicado para a mercadoria objeto do processo é o de espalhamento estático de luz laser, segundo Parecer do IPT juntado ao processo;
6. que junta Parecer do Professor da Unicamp confirmando as conclusões de outro Parecer também da Unicamp sobre o Aditamento 1483-A do laudo 1483 do Labana;

Assim relatado, o Julgador singular decidiu o pleito julgando o lançamento procedente, em parte, mantendo as exigências iniciais mas reduzindo a penalidade ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento), em observância ao disposto no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Os fundamentos que nortearam sua decisão resumem-se ao seguinte:

“PRELIMINAR:

- O fato de o auto, segundo a defendente, ter-se amparado em laudo técnico que teria utilizado método impreciso ou ultrapassado não é razão suficiente para se declarar a nulidade do Auto de Infração, que foi elaborado por servidor competente, tendo sido cumpridas as exigências dos incisos I a VI do artigo 10 do Decreto 70.235/72. Quanto à alegação de que o direito de defesa teria sido prejudicado por ser o laudo incompleto e inconclusivo sobre aspectos importantes da análise, os copiosos esclarecimentos acrescentados pela Informação Técnica de fls. 158 a 210, sobre as quais a impugnante se pronunciou à farta, eliminam completamente tal pretensão. Além do mais, a alentada defesa apresentada em sua impugnação inicial, juntando, inclusive, vários Pareceres de especialistas sobre a matéria, o que demonstra um conhecimento perfeito das infrações que lhe são imputadas, invalidam qualquer afirmação nesse sentido;

MÉRITO

- Nenhum dos Pareceres citados declara, peremptoriamente, que o método utilizado pelo laboratório ou inadequado, apenas afirmando que o seu uso deve ser acompanhado de algumas cautelas, principalmente com relação à preparação das amostras. Assim, às fls. 112, lê-se que “microscópios

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

automáticos e eletrônicos facilitam a contagem e ampliam os limites de resolução especialmente para partículas na faixa de sub-mícron, mas a preparação das amostras é muito importante e muitas vezes difícil, sendo necessária a leitura de diversos campos para obter-se um número de partículas estatisticamente representativo.” Sobre isto, a Informação Técnica nº 97/99 (fls. 160) informa que são medidas aproximadamente 150 partículas para se obter um histograma que é comparado com uma distribuição teórica tipo log-normal, acrescentando que “desta forma é possível verificar se a quantidade de partículas medidas é suficiente para uma análise estatística correta e quando o resultado da comparação é bom, por questões de melhoria na estatística medem-se mais partículas e obtém-se o histograma final.” Segundo ainda a referida Informação Técnica “a comparação com a distribuição log-normal teórica, para o caso de amostras em pó, permite, principalmente, inferir quanto ao fato de ser, a amostragem tirada para a observação no microscópio, representativa da amostra sob análise.” Assim, segundo aquele documento, o trabalho de mensuração das partículas é cercada de todas as cautelas e cuidados para se evitar distorções. Além disso, o primeiro Parecer da Unicamp declara às fls. 113 que “uma das maneiras mais simples de expressar o tamanho das partículas é meramente exprimir um “diâmetro médio” como sendo típico de todas as partículas da amostra”, acrescentando que existem vários modos de se calcular o “diâmetro médio, citando entre eles o que foi utilizado pelo Labana, qual seja, a média dos diâmetros, que nada mais é do que a média aritmética dos valores lidos;

- Quanto à afirmação de que “devido à sucinta resposta contida naquele Laudo (Aditamento nº 1483-A, do Labana), o mesmo deixa margem a dúvidas como por exemplo a possibilidade de terem sido aferidas apenas as dimensões de algumas partículas primárias e de alguns aglomerados”, o Labana, através da Informação Técnica nº 97/99 (fls. 157 a 210) responde que tal possibilidade existe não só para a Microscopia Eletrônica como também na técnica do Espalhamento da Luz Laser, sugerida pelo impugnante como sendo a mais correta para a mensuração das partículas, “já que o tratamento preliminar da amostra é o mesmo e a medida da mesma restringe-se à quantidade colocada para exame no aparelho”;
- Parecer de fls. 112 a 116 afirma ainda que se deve utilizar a distribuição granulométrica para uma especificação mais completa de uma amostra, ao que o laboratório responde que

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

emitiu o valor do tamanho médio da partícula, tendo em vista a exigência de classificação tarifária, que determina o enquadramento da mercadoria em função de uma medida constante, ou seja, igual, superior ou inferior a 0,6 microns. De nada adiantaria, para efeito de classificação, o laboratório ter apresentado uma distribuição granulométrica. De qualquer modo, a utilização de um "diâmetro médio", como admite o próprio perito do impugnante, é perfeitamente válida e representativa das várias medidas encontradas.

- Assim, todas as objeções e dúvidas levantadas pelo citado Parecer com relação ao Aditamento de fls. 28 foram adequadamente esclarecidas pelo Labana em sua Informação Técnica de fls. 157 a 210;
- A literatura técnica juntada sobre o assunto em nenhum momento descarta o uso da microscopia eletrônica como método válido para se aferir o tamanho de partículas, como é o caso da mercadoria deste processo. Assim, às fls. 172, é apresentado um quadro dos diversos métodos utilizados em função da faixa do tamanho da partícula, evidenciando que na faixa de 0,001-5 microns o método indicado é o de microscopia eletrônica.
- A Delegacia solicitou ao Labana novo exame do material, utilizando o método recomendado pela defendente (espalhamento de luz laser - "light scattering"), o qual não pode ser concretizado, por não mais se encontrar em poder daquele laboratório a amostra da mercadoria;
- O Labana juntou, entretanto, diversas cópias de laudos relativos ao mesmo produto, com a mesma denominação, mesma especificação e mesmo fabricante, que a mercadoria objeto deste litígio, constatando-se, em todos eles, que a granulometria do produto é sempre inferior a 0,6 microns, o que confirmaria a correção da análise feita por microscopia eletrônica;
- Todavia, a impugnante contestou o método utilizado, que foi o de espalhamento dinâmico de luz laser, alegando que o método correto é o de espalhamento estático de luz laser, tendo juntado Pareceres do IPT e da Unicamp, para amparar a sua tese. Alegou também que o Labana se contradiz, ao utilizar o espalhamento dinâmico de luz laser para faixas de tamanho inferior a 2 microns, como é o caso da mercadoria deste

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

processo, e apresentar em sua informação Técnica nº 97/99 um quadro evidenciando que tal método deve ser usado para faixas entre 2 e 200 microns. Contudo, o Parecer de fls. 229 a 232, juntado pelo impugnante, esclarece que tal informação está desatualizada, “pois atualmente equipamentos mais modernos usando o Espalhamento Dinâmico de Luz permite medir partículas bem menores que 2 microns, podendo atingir pelo menos partículas tão diminutas quanto 0,1 microns. Portanto, as próprias informações apresentadas pela defendente são contraditórias quanto ao uso do método em questão para mensuração de partículas de pigmentos;

- Em razão disso, optamos por adotar a análise elaborada pelo Labana pelo método de microscopia eletrônica, pois não encontramos em todo o material presente aos autos, nenhum argumento de peso que descartasse peremptoriamente a utilização de tal método para a aferição da granulometria da mercadoria objeto deste litígio.

Sendo notificada da Decisão em 24/04/2000 (AR às fls. 302 verso), a autuada apresentou recurso em 22/05/2000 (protocolo às fls. 304), tempestivamente.

Em suas razões de apelação apresenta exaustivos fundamentos contraditando a R. Decisão singular, apoiando-se em Pareceres Técnicos, trazendo, em anexo, o RELATÓRIO TÉCNICO Nº 252/2000, produzido pelo Instituto Nacional de Tecnologia – INT, a partir da análise de material enviado pela Recorrente em 01/11/99 (anexo às fls. 328 até 446).

Posteriormente, estando o processo com este Relator, distribuído que lhe foi, por sorteio, em sessão realizada no dia 17/10/2000, como atesta o documento de fls. 449, protocolizou a Recorrente na secretaria deste Conselho a Petição de fls. 450/451, trazendo em anexo a Informação nº 10 Coana/Cotac/Dinom, produzida em 14/05/2001, elaborada pelo Sr. Chefe da Dinom – César Dalston, e confirmada pela Sra. Coordenadora-Geral do Sistema Aduaneiro – Clecy Maria Busato Lionço, acostada às fls. 453/462 destes autos, cujo assunto tratado foi: “Classificação de Mercadoria”, trazendo em seu preâmbulo a seguinte informação :

“No processo em pauta, às fls. 001, a Interessada formalizou, junto à Coana, o seguinte pleito (in verbis): “...seja emitida orientação normativa sobre o assunto, esclarecendo que, para efeito de classificação fiscal (TEC/TIPI) dos pigmentos de dióxido de titânio tipo rutilo (produto semi-acabado), no código TEC/TIPI 3206.11.11,

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

seja utilizado, para apuração do tamanho médio de partículas, o método de espalhamento estático de luz (grifei) ...”.

A “Interessada”, no caso, foi a mesma ora Recorrente – Du Pont do Brasil S/A..

Vale a pena, para perfeito entendimento de meus I. Pares, uma leitura completa da mencionada Informação nº 10 da Coana, o que faço nesta oportunidade:

(leitura fls. 453 até 462).

O processo esteve incluído na pauta de julgamento desta Câmara, Sessão do dia 18/10/2001, ocasião em que, por proposta deste Relator, foi o mesmo retirado da referida pauta para encaminhamento e vistas à D. Procuradoria da Fazenda Nacional, em cumprimento ao disposto no art. 18, § 7º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (Portaria MF nº 55/98).

Às fls. 466 até 470 manifestou-se a D. Procuradoria da Fazenda, asseverando que a Informação COANA trazida aos autos se mostra **IMPERTINENTE** para o deslinde da presente controvérsia, sendo totalmente **desinfluyente** para o resultado do julgamento, como passa a demonstrar.

De início, aponta o I. Procurador da Fazenda Nacional irregularidade no encaminhamento do referido documento, argumentando que a Petição em questão foi direcionada ao Conselheiro Relator, quando o correto seria dirigir-se ao Presidente da Câmara julgadora, como preceitua o art. 18, § 7º, do Regimento Interno antes citado.

No mais, destaca que:

- a) como visto, a referida Informação COANA é oriunda de um **PROCESSO DIFERENTE (nº 10168.000707/00-11)**, contendo certamente peculiaridades que o diferenciam do presente no tocante à conclusão final da classificação da mercadoria importada;
- b) no processo nº. 10168.000707/00-11, onde a Coordenação-Geral do Sistema Aduaneiro se pronunciou, a mercadoria importada pela DuPont do Brasil S.A. foi a seguinte, como mencionado: pigmentos de dióxido de titânio tipo rutilo (produto semi-acabado);
- c) diversamente, no presente processo, a mercadoria analisada foi um pouco diferente, a saber: pó não micronizado à base de

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

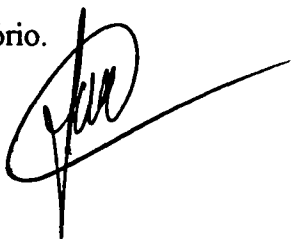
dióxido de titânio tipo rutilo, tratando-se de pigmento inorgânico à base de dióxido de titânio, tipo rutilo, com diâmetro médio de 0.5 microns.

Aduz, ainda, o seguinte:

1. Finalmente, merece ser devidamente ressaltada que a questão atinente ao método científico a ser empregado para se auferir a classificação da mercadoria importada pela DU PONT já foi devidamente analisada na 1ª instância, quando o LABANA apresentou substancial Informação Técnica no. 97/99 (fls. 157/193), onde deixou claro que a determinação do tamanho das partículas que compunham a citada mercadoria poderia ser perfeitamente realizada por meio de diversas técnicas como por exemplo, a MICROSCOPIA ELETRÔNICA, que, para um intervalo variando entre 0,2 e 75 micrômetros (como no caso "sub examen"), é uma metodologia adotada por pesquisadores e órgãos de reconhecida credibilidade internacional, conforme referências bibliográficas juntadas.
2. Diante de tais fatos, observa-se que em momento algum, a DU PONT DO BRASIL S/A buscou demonstrar de forma cabal e inequívoca o erro no reconhecido método científico aplicado corretamente pelo LABANA, apenas se dando ao trabalho de invocar outros métodos que supostamente dariam guarida à sua pretensão, mostrando-se, assim, totalmente equivocada qualquer alteração na perfeita e escorreita autuação fiscal perpetrada, que reconheceu o inequívoco erro na classificação tarifária.

Retornaram então os autos a este Relator, para análise e reinclusão em pauta.

É o relatório.



RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

VOTO

O Recurso é tempestivo, reunindo as necessárias condições de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Ante o extenso Relatório, decorrente de farta discussão sobre aspectos técnicos, com vários Laudos e Pareceres trazidos aos autos, entendo adequado, inicialmente, reduzirmos a lide aos exatos termos da controvérsia instalada, para manifestarmos nosso posicionamento a respeito.

Toda a discussão reside em torno da classificação tarifária da mercadoria importada pela ora Recorrente, descrita como sendo:

“PÓ NÃO MICRONIZADO À BASE DE DIÓXIDO DE TITÂNIO TIPO RUTILO DE GRANULOMETRIA SUPERIOR OU IGUAL A 0.6 MICRONS COM ADIÇÃO DE MODIFICADORES”

Nome comercial: **TI-PURE R-902.**

A controvérsia instaurou-se exatamente em razão da **“GRANULOMETRIA”** do produto, ou seja, **classificação das partículas de uma amostra pelos respectivos tamanhos e a medição das frações correspondentes a cada tamanho (diâmetro médio)**, entendendo o Fisco, com apoio em Laudo e Informações Técnicas produzidas pelo Laboratório Nacional de Análises – Labana, que a referida granulometria é de 0,4 microns, o que remeteria o produto para classificação no código NCM 3206.10.11, resultando daí no recolhimento de tributo a menor.

O Labana, segundo se observa dos Laudos e Informações prestadas, realizou a análise utilizando-se do processo de **Microscopia Eletrônica**, defendendo ponto de vista de que tal procedimento aponta resultados corretos.

A importadora, por sua vez, insiste em que a mercadoria foi corretamente classificada, por apresentar **granulometria “igual ou superior”** a 0,6 microns, alicerçando seu posicionamento em Laudos Técnicos contraditórios aos produzidos pelo Labana, instaurando-se, então, a discussão em torno do método de apuração da **granulometria** do produto, apontando que o método adequado para sua apuração é pelo **“espalhamento estático de luz laser (“light scattering”)**”.

A DRJ, antes de proferir julgamento, ainda tentou obter um novo resultado a partir de exame da amostra da mercadoria, pelo processo (método)

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

indicado pela Autuada, como se verifica às fls. 120 (item 3), o que não foi possível porque, segundo o Labana (fls. 161), “...*Devido ao tempo decorrido não dispomos mais da referida amostra para que possamos efetuar a análise por esta técnica*”.

Pelo que se pode observar, não existe, na realidade, Laudos ou Pareceres Técnicos divergentes em relação à mercadoria importada, haja vista que somente uma análise efetivamente foi efetuada, pelo Labana.

Toda a controvérsia limitou-se, então, à confiabilidade do método de apuração da **granulometria** utilizada pelo Labana, - **Microscopia Eletrônica**, que no entendimento da Recorrente, com base nos Laudos Técnicos apresentados, seria inadequado e impreciso para estabelecer um resultado correto, não podendo assim ser utilizado o resultado do mesmo Labana para proceder-se à desclassificação do produto importado.

Ficamos, então, diante de Laudos controversos a respeito da questão fundamental a ser decidida no presente caso, qual seja, se o resultado apontado pelo Labana e que embasou o procedimento fiscal de que se trata – desclassificação da mercadoria – seria ou não eficaz para apontar a **granulometria** do produto.

Esse fato, em meu entender, milita em favor da Recorrente, que também trouxe Informações Técnicas de peso, consubstanciadas nos Laudos e Pareceres acostados aos autos, não por acreditar que o Labana seja menos capaz, mas sim pelo aspecto do **benefício da dúvida**, que efetivamente emerge dos autos e que deve ser levado à conta da autuada.

Entendo, outrossim, que é válido tentar aproveitar, na busca da verdade material que deve sempre estar presente nas decisões deste colegiado, todas as provas carreadas para os autos, principalmente quando a questão está colocada em terreno duvidoso, como no neste caso.

Aí nos reportamos à Informação nº 10 Coana/Cotac/Dinom, acostada às fls. 453/462 dos autos, trazida pela Recorrente pela Petição de fls. 450/451 dos autos.

Em princípio, cabe-me contestar a inicial argumentação da D. Procuradoria da Fazenda Nacional, pela qual pretende que seja desconsiderado o documento em virtude de ter sido o mesmo encaminhado a este Colegiado e integrado ao processo fiscal em questão por uma Petição que está endereçada a este Relator e não ao Sr. Presidente da Câmara, como determina o art. 18, § 7º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

Data venia, penso que a prova trazida pela Recorrente, que nada mais é do que uma informação produzida por órgão competente em matéria de classificação fiscal de mercadorias, não pode ser desprezada por questão

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

simplesmente formal. Inadmissível dar-se tal privilégio ao formalismo, em detrimento da prova em si.

Também não me parece assistir razão à D. Procuradoria quando assevera que a mercadoria mencionada na citada Informação Coana é diferente daquela importada pela Recorrente.

Destaco, neste aspecto, trechos do item 2, da referida Informação, que transcrevo: (fls. 453) ‘

“2. A razão desse pleito está na existência de dois códigos da Nomenclatura Comum do Mercosul – NCM, envolvendo pigmentos à base de dióxido de titânio, do tipo rutilo, que se distinguem apenas pela sua granulometria ou tamanho médio de suas partículas...”

Assim foi dada a identificação da mercadoria no presente caso, inclusive pelo Labana. Portanto, entendo que o produto objeto da Informação Coana em questão é o mesmo que aqui se discute.

Dito isto, pelo que se pode observar da referida Informação Coana, a empresa DU PONT DO BRASIL S/A, ora recorrente, levou toda a questão a respeito do MÉTODO DE APURAÇÃO DO TAMANHO MÉDIO DE PARTÍCULAS para o mencionado e competente órgão

Observa-se, pela leitura da citada Informação, que instaurou-se, no referido órgão, um verdadeiro e eficaz processo de apuração, com análise, não só dos diversos Laudos questionados, de parte a parte, inclusive obtendo-se nova informação técnica produzida pelo LABOR, no Rio de Janeiro, como se constata do itens 15 e 16 da referida Informação, às fls. 5 (457 dos autos).

Foi também obtido pronunciamento do Laboratório Nacional de Análises Luiz Angerami – LABANA, como se infere do item 18, da mesma Informação Coana.

Finalmente, destaque-se que à Interessada foi dado o direito de réplica, tendo então carreado para aqueles autos três (3) novos pareceres, conforme indicado no item 22 da referida Informação Coana.

Temos assim que reconhecer e reafirmar que o critério de apuração dos fatos pelo citado órgão (Coana), antes da edição de suas conclusões, foi bastante cauteloso e minucioso, tendo produzido resultado mais acertado.

RECURSO N° : 121.549
ACÓRDÃO N° : 302-35.048

Destaco aqui as citadas conclusões alcançadas pelo Sr. Chefe da DINOM, endossadas pela Sra. Coordenadora-Geral do Sistema Aduaneiro (COSIT), na Informação Coana, como segue:

"27. Tendo em mente todos os elementos que encontrei no processo em pauta, alguns dos quais transcrevi nesta Informação, formei convicção. Tal convicção, à luz do conhecimento científico promanado por todos os eméritos doutores, é sólida e pode ser externada da seguinte maneira:

A técnica analítica de espalhamento estático de luz é a mais adequada para a determinação do tamanho médio das partículas dos pigmentos contendo, em peso, 80% ou mais de dióxido de titânio, calculado sobre matéria seca, do tipo rutilo.

28. Com base na convicção apresentada no parágrafo anterior recomenda-se, para fins de classificação de mercadorias no código 3206.11.11 da Nomenclatura Comum do Mercosul, o método de espalhamento estático de luz."

Temos, assim, que nesta questão controversa à qual se resume a presente lide, de ordem eminentemente técnica, a razão está ao lado da ora Recorrente, que desde o início vem contestando o resultado apontado pelo Labana e que ensejou a lavratura do Auto de Infração de que se trata, em virtude da desclassificação da mercadoria importada.

Chega-se à conclusão, portanto, que o método adequado para apuração da **granulometria** da mercadoria em comento é o de **espalhamento estático de luz**.

Assim acontecendo, para que pudéssemos agora apurar, convenientemente, em qual das duas classificações controversas se enquadraria o produto importado pela Recorrente, imprescindível seria a realização de novo exame, em amostra "contra-prova", pelo referido método.

Não obstante, tal providência tornou-se impraticável, em razão da informação prestada pelo próprio Labana, na **INFORMAÇÃO TÉCNICA N° 97/99**, precisamente às fls. 161, no sentido de que devido ao tempo decorrido não dispõe mais, aquele Laboratório, da referida amostra para efetuar a análise por tal técnica.

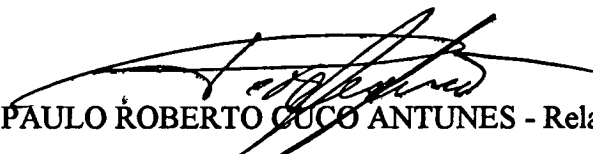
Assim acontecendo, permanece nestes autos a dúvida em relação à efetiva **granulometria** do produto importado, indispensável para a sua correta classificação fiscal, devendo a Recorrente ser alcançada pelo benefício da dúvida, o que enseja, neste caso, o provimento do Recurso voluntário aqui em exame.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.549
ACÓRDÃO Nº : 302-35.048

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de fevereiro de 2002


PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
__2ª__ CÂMARA

Processo nº: 11128.002336/96-21
Recurso n.º: 121.549

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-35.048.

Brasília- DF, 22/05/02

MF - 3.º Conselho de Contribuintes

Henrique Prado Megda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

17.07.2002

LEANDRO FELIPE BUENO
PFN/DF