



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11128.007029/96-17
Recurso nº 130.230 Embargos
Acórdão nº 303-35.390 3ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes
Sessão de 18 de junho de 2008
Matéria IPI (classificação de mercadoria)
Recorrente COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA-DE-AÇÚCAR,
AÇÚCAR E ÁLCOOL DO ESTADO DE SÃO PAULO LTDA.
(COPERSUCAR)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 23/11/1995

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO.

A existência de contradição entre a parte dispositiva e os fundamentos do acórdão dá azo a embargos de declaração.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES.

Operam efeitos infringentes os embargos de declaração quando a alterada a conclusão do julgamento depois de eliminada a contradição.

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 23/11/1995

CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS. ÁLCOOL ETÍLICO HIDRATADO COMBUSTÍVEL (AEHC).

O álcool importado, sem água em sua composição, não atendia às especificações determinadas pelo Conselho Nacional de Petróleo para álcool etílico desnaturado para fins carburantes. Mercadoria classificada no código TAB/NBM 2207.20.0199.

Assunto: Normas gerais de direito tributário

Data do fato gerador: 23/11/1995

PENALIDADES. MULTA DE OFÍCIO.

Não há se falar em multa de ofício quando o sujeito passivo da obrigação tributária é induzido a erro por órgão da administração pública competente para examinar e deferir pedido do administrado.

Recurso voluntário provido em parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração ao Acórdão 303-31792, de 25/01/2005, tão somente em relação à “presença de água” (por contradição) e retificar o aresto para: (1) pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso voluntário quanto aos tributos, vencidos os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli (Relator), Heroldes Bahr Neto, Nanci Gama e Vanessa Albuquerque Valente, que deram provimento; (2) por maioria, dar provimento quanto às multas de ofício (II e IPI), vencidos os Conselheiros Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Celso Lopes Pereira Neto, que negaram provimento. O Conselheiro Celso Lopes Pereira Neto fará declaração de voto. Designada redatora para o acórdão a Conselheira Anelise Daudt Prieto.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente (na data da formalização do acórdão)

Tarásio Campelo Borges - Redator *ad hoc*

Formalizado em: 26/03/2012

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Anelise Daudt Prieto, Celso Lopes Pereira Neto, Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Heroldes Bahr Neto, Luis Marcelo Guerra de Castro, Tarásio Campelo Borges e Vanessa Albuquerque Valente.

Relatório

Trata o presente processo de exigência de ofício, em UFIR, de diferença de Imposto de Importação, de juros de mora calculados até 29/11/96, Imposto sobre Produtos Industrializados, multa de ofício de 100% (II e IPI) e multa do controle administrativo de 30%, objetos dos Autos de Infração de fls. 02/08, em razão de divergência quanto à correta classificação tarifária do produto importado.

Segundo descrição dos fatos (fls. 03/04), por meio da DI nº 007.625/92 foram declarados 15.001,793 metros cúbicos de álcool etílico sintético bruto desnaturado, hidratado, combustível com teor alcoólico mínimo 92,9° INPM (ou 95,4° GL) para fins carburantes com especificações do DNC, conforme telex DNC/CORAB/DISUP 21.866/91, de 11/10/91, amparados pela G.I. 0018-91/100.598-9, classificado pelo importador na posição TAB/NBM -2207.20.0101.

No entanto, de acordo com os Laudos de análise nºs. 1.517, 1.526, 1.527, 1.528, 1.530, 1.531 e 1.532, todos de 27/03/92, emitidos pelo Laboratório Nacional de Análises, foi concluído tratar-se de preparação à base de uma mistura contendo álcool etílico, álcool metílico e outros componentes não identificados (entre os quais, gasolina), cuja classificação tarifária reside na posição TAB/NBM – 2207.20.0199 com alíquotas de 20% para o I.I. e 8% para o IPI.

Uma vez que a Decisão de nº 11128.028/95 (folha 98 do Processo nº 10845.003367/92-99) julgou improcedente as ações fiscais relativas aos Autos de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 10845.00074/92 10845-00075/92, referente aos processos 10845.003368/98-51 e 10845.003367/92-99, a Autoridade Fiscal lavrou os presentes Autos de Infração para recolhimento do II e IPI, com os acréscimos legais devidos, declarando que na lavratura dos mesmos, considerou a quantidade efetivamente descarregada (11.971.400 Kg), conforme Laudo SETCDE nº 169/92, bem como a atualização da taxa de conversão do dólar aplicada na data do registro da Declaração de Importação de Cr\$ 1.467,4500000 para Cr\$1.532,7500000, tendo em vista tratar-se de despacho antecipado.

Com fundamento no artigo 432, do RA, aprovado pelo Decreto 91.030/85, a Autoridade Fiscal considerou que a mercadoria foi importada ao desamparo de Guia de Importação, em razão de ser diversa da licenciada.

Capitulou-se a exigência do Imposto de Importação nos artigos 87, I; 99; 100; 220; 499 e 542, do RA, aprovado pelo Decreto 91.030/85, e do IPI nos artigos 29, I; 55, I, alínea “a”; 63, I, alínea “a” e 112, I, do RIPI, aprovado pelo Decreto 87.981/82.

A fundamentação legal dos respectivos acréscimos legais exigidos encontram-se às fls. 03/08.

Ciente do lançamento, a interessada manifestou-se contrária à exigência, apresentando tempestivamente Impugnação (fls. 70/76), alegando, em suma, que:

As especificações contidas na carta nº 040-91/92, encaminhada pela Requerente ao DNC, foram aprovadas por esse órgão (DNC), o qual informou estar o produto “dentro das especificações do DNC”;

Todas as especificações do DNC foram confirmadas e devidamente atestadas no laudo (certificado) emitido pela “Société Generale de Surveillance” (SGS), empresa de controle de qualidade de renome internacional, após análise do produto, comprovando cabalmente que o álcool importado atendia aos padrões de qualidade exigidos pelo DNC;

Se o álcool importado trata-se de uma mistura, não significa que o mesmo deixará de estar dentro das especificações do DNC, ao contrário, pois no próprio documento indicativo das especificações do produto e aprovado pelo DNC é descrito literalmente que se trata (o produto a ser importado) de uma mistura de álcool, água e gasolina, o que aliás é ainda previsto em diversas normas do próprio DNC;

O álcool importado pela Requerente obedecia às especificações do DNC (órgão que veio a assumir as atribuições do CNP) e, portanto, classificava-se à época no código NBM/SH 2207.20.0101 (álcool etílico e aguardentes, desnaturados, com qualquer teor alcoólico – para fins carburantes, com as especificações determinadas pelo Conselho Nacional do Petróleo), estando, assim,

sujeito às alíquotas 0 (zero) do Imposto de Importação e do IPI à época de sua importação;

Não se pode admitir que se exija o recolhimento de tributos com base em laudo técnico que indica apenas que houve uma mistura, e que, portanto, o álcool etílico não é puro (mistura esta que constava dos próprios documentos aprovados pelo DNC);

Tudo que foi alegado encontra-se devidamente comprovado nos processos administrativos nº 10845.003367/92-99 e 10845.003368/92-51, apensos ao presente.

Pelo exposto, requer seja cancelada e declarada nula as exigências fiscais contidas nos Autos de Infração.

Ato seguinte, o despacho de folha 136 determinou a conversão do presente em diligência, encaminhando os autos à ALF/Porto de Santos para a adoção de providências, caso houvesse constatação, junto ao Labana, no sentido de existirem contraprovas das amostras que originaram os Laudos citados.

Em resposta ao Laudo, o contribuinte declara às fls. 161/164, resumidamente, que:

(i) o laudo técnico apresentado pelo Instituto Nacional de Tecnologia (INT) limita-se a afirmar que o produto importado se trata de uma “mistura cujos componentes principais são o álcool etílico e o álcool metílico” e, que nota-se no Resultado da Análise de todas as amostras que o elemento preponderante é o álcool etílico, presente em todas as amostras em, no mínimo, 56,8% do total do produto analisado;

(ii) ocorre que, nas próprias especificações do produto a ser importado, contidas na carta nº 040-91/92, é mencionado que se trata de uma “mistura”, não existindo qualquer exigência legal de que o álcool importado fosse puro, e não uma “mistura”;

(iii) a classificação NBM/SH 2207.20.0101 (indicada pela Requerente), como a NBM/SH 2207.20.0199 (indicada pelo Agente Fiscal) se referem ao mesmo produto, isto é, o álcool etílico, diferindo apenas no fato do produto ter fim carburante e conter especificações determinadas pelo DNC, fato amplamente comprovado através da documentação juntada na Impugnação – ou do produto der Qualquer Outro;

(iv) se fosse possível concluir, com base no parecer indicado no laudo técnico, que o produto importado não se trata de álcool etílico, a própria classificação fiscal utilizada pelo Agente Fiscal (NBM/SH 2207.20.0199) como fundamento para a lavratura do auto de infração, também estaria equivocada, uma vez que o produto “álcool etílico- qualquer outro”;

(v) e o referido laudo técnico em nenhum momento concluiu que o produto não é um álcool etílico, ou que não tenha fins carburantes, ou ainda que esteja o mesmo em desacordo com as especificações determinadas pelo antigo CNP, de modo a que pudesse ser descaracterizada a classificação fiscal NBM/SH 2207.20.0101 adotada pela Requerente.

Consta do despacho de fls. 167/169 que, de acordo com os laudos do Labana, não foi constatada a presença de água na mistura analisada e o teor de metanol situa-se, em média, na faixa de 34,4% em volume, ao passo que, segundo o INT, em média, o

referido teor de metanol encontra-se na faixa de 31,16%, tendo sido, por outro lado, encontrado um percentual médio de 3,85% de água, presente na mistura em questão.

Diante da complexidade da matéria e tendo em vista a necessidade de esclarecimento de aspectos essenciais à elucidação da lide, o despacho de fls. 167/169 propôs a solicitação de informação técnica a ser efetuada pelo Instituto Nacional de Tecnologia (INT) e pelo Laboratório de Análises (Labana), encaminhando quesitos.

Em resposta ao novo parecer do INT apresentado às fls. 186/187, o contribuinte manifestou-se às fls. 191/193 afirmando, em suma, que os quesitos formulados pela Secretaria da Receita Federal, abordados no referido parecer, em nada contribuem à elucidação da matéria em debate, o que é sintomático e apenas confirma a improcedência da autuação lavrada, bem como a correção da classificação fiscal atribuída pela Requerente ao produto que importou, o que por sinal, não foi contestado no parecer.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo-SP, a autoridade julgadora de primeira instância, entendeu pela procedência em parte do lançamento (fls. 201/209), consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 23/11/1995

Ementa: CLASSIFICAÇÃO FISCAL. MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE. REDUÇÃO.

Mercadoria importada – ainda que destinada para fins carburantes – mas não correspondendo às especificações determinadas pelo DNC, exclui-se do código 2207.20.0101, estando correto o seu reenquadramento no código 2207.20.0199.

Em se tratando de classificação tarifária errônea e inexata a descrição da mercadoria, são cabíveis as multas do II e do IPI previstas, respectivamente, no art. 4º da Lei nº 8.218/91 e no art. 634, inciso II do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto nº 87.981/82, respectivamente.

As referidas multas do II e do IPI devem ser reduzidas de 100% para 75%, na forma do art. 44, I e 45 da Lei nº 9.430/96 por aplicação do princípio da retroatividade da legislação mais benigna.

Lançamento Procedente em Parte

Ciente da decisão, a contribuinte interpôs tempestivo Recurso Voluntário (fls. 216/234), pleiteando pela reforma da decisão de Primeira Instância, reiterando os fundamentos, argumentos e pedidos de sua Peça Impugnatória e, acrescentando, em suma, que:

O primeiro e principal argumento trazido na decisão recorrida é o de que as partidas de álcool importadas pela Recorrente, contrariam a autorização fornecida pelo DNC, nos termos dos laudos que instruíram o presente feito, no entanto, reitere-se “que não a autorização do DNC, mas sim conter suas especificações, é requisito para a adequação das mercadorias importadas pela Recorrente ao código que indicou ;

Em nenhum momento foi exigida a necessidade de que o álcool etílico importado não contivesse qualquer teor de metanol em sua composição (além de água e gasolina), e nem poderia mesmo ocorrer, já que, a presença de metanol na mistura com o álcool etílico e a gasolina, longe de descaracterizar o

produto como “álcool etílico”, é expressamente prevista e autorizada por atos editados (especificações) pelo DNC, justamente para fins de uso como combustível (carburante);

Aliás, para que o álcool etílico seja desnaturado, é inclusive necessário que haja a adição de uma substância desnaturante, tal como o metanol, nesse sentido, são as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e Codificação de Mercadorias (NESH), aprovadas pela Instrução Normativa nº 123, de 22/10/98, que estabelecem o alcance e o conteúdo da posição 2207;

O fato de conter metanol, ao invés de denotar a irregularidade do produto, é elemento imprescindível à sua classificação na posição 2207.20, ou seja, é necessária à própria classificação atribuída pelo Fisco;

O absurdo argumento da “proibição do metanol” somente e, repentinamente, surgiu após o registro da DI relativa ao produto importado;

O argumento de que as partidas de álcool importadas pela Recorrente não corresponderiam à autorização fornecida pelo DNC é equivocado e um tanto oportunista, haja vista a exigência de que tais produtos não contivessem álcool metílico (metanol) em sua composição, surgiu após seu ingresso no País e não constava da autorização fornecida pelo DNC para tais importações, mesmo porque, não poderia fazê-lo;

As importações de partidas de álcool realizadas, longe de visarem iludir a Fiscalização e/ou o DNC, corresponderam exatamente às especificações daquele órgão, do qual não decorreu, anteriormente e à época das importações, qualquer exigência/comunicado quanto à “necessária ausência” de metanol – ou de qualquer outra substância – nos produtos a ingressarem/ingressados no País;

Pouco tempo depois das importações das partidas de álcool aqui tratadas, e visando realizar novas importações do mesmo produto, cuja composição química era praticamente idêntica às importações em discussão, a Recorrente pleiteou a manifestação da Secretaria de Comércio Exterior acerca da classificação fiscal que lhes seria aplicável, sendo que a própria Secretaria de Comércio Exterior, ao analisar a composição química dos produtos a serem importados pela Recorrente, declarou ser a classificação NBM/SH 2207.20.0101 aquela apropriada à tais importações;

O percentual de metanol contido nas amostras das partidas de álcool importadas pela Recorrente encontra-se dentro dos termos admitidos pela Portaria nº 35/91, a que se reporta a decisão recorrida;

Na dúvida entre três análises (duas delas favoráveis à Recorrente e a outra, contrária, emanada do Laboratório da Alfândega) privilegiou-se aquela que acabou se mostrando contrária à Recorrente, o que não pode prevalecer;

No que se refere ao percentual de gasolina contido nas partidas de álcool importadas pela Recorrente, é a própria decisão recorrida, em um de seus trechos, que atesta a conformidade aos termos da Portaria DNC nº 35/91 (o que se estende à quantidade de metanol);

Tanto o laudo produzido pelo INT, quanto o laudo do CEPAT, assim como já acontecera por ocasião da elaboração do laudo da SGS, atestam a presença de água nos produtos importados, fato que novamente vem demonstrar a

conformidade desses produtos à Portaria DNC nº 35/91, entretanto, mais uma vez, optou-se por privilegiar a única análise que se mostrou contrária à Recorrente, o que é ilegal e deve ser reformado, por contrariar inclusive a própria jurisprudência desse E. Órgão Julgador (Acórdãos 301-27.861 e 301-27.862);

Diante da inexistência das infrações argüidas na autuação lavrada, as penalidades aplicadas devem ser integralmente canceladas, conforme Julgado proveniente do próprio E. Conselho de Contribuintes (Acórdão nº 303-28.417, do Egrégio Terceiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, Sessão de 28/03/96).

Por todo o exposto, requereu fosse dado provimento integral ao Recurso Voluntário, para que a exigência em tela fosse cancelada, determinando-se o arquivamento do presente processo administrativo.

O processo foi a julgamento, tendo a Terceira Câmara deste Conselho julgado pela manutenção da exigência fiscal.

Inconformado, opôs o recorrente embargos de declaração, que foram acolhidos, voltando agora aos autos a novo julgamento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli (Relator)

Retorna o processo a julgamento em razão de embargos de declaração, opostos em face da decisão de fls. 549/558, e que restaram acolhidos.

Trata o presente caso de Auto de Infração lavrado em 19.12.1996 contra a empresa que, através de DI 007.625/92 (fls. 45/46) despachou para consumo 11.971,400 Kg de mercadoria descrita como “ALCOOL ETÍLICO SINTÉTICO BRUTO DESNATURADO HIDRATADO COMBUSTÍVEL COM TEOR ALCOOLICO MÍNIO DE 92,90 INPM PARA FINS CARBURENTES COM ESPECIFICAÇÕES DO DNC, CONFORME TELEX DNC/CORAB/DISUB 2.1866/91 DE 11/10/91”, no código NBM / TAB 2207.20.0101.

A solução da controvérsia consiste, portanto, em analisar a descrição da mercadoria, bem como o enquadramento fiscal acima atribuído pelo ora recorrente, considerando o enquadramento do fisco, além das conclusões constantes dos diversos Laudos Técnicos emitidos pelo LABANA e pelo INT referente ao produto efetivamente importado.

A embargante sustentou, em síntese, a existência de *dúvidas e contradições* no acórdão embargado, pois, (i) o fato de haver álcool metílico na composição do produto

envolvido apenas confirmaria tratar-se de produto *desnaturado*, qualidade que foi expressamente mencionada no pedido de aprovação de importação requerido ao DNC e por ele autorizado; (ii) o laudo emitido pelo INT e o próprio voto proferido por este Relator indicam que todas as amostras testadas apresentaram volumes abaixo dos limites máximos estabelecidos pela Portaria DNC nº 35/91 para o metanol e a gasolina; (iii) o acórdão embargado refere-se ao percentual mínimo de 95% para “álcool etílico/água”, ao passo que o pedido deferido pelo DNC refere-se a “álcool/água”, de modo que deve ser considerado não apenas o álcool etílico, mas também o álcool metílico; (iv) o acórdão embargado afirma, de um lado, não ter sido constatada a presença de água na mistura e, de outro, haver 3,6% em volume de água, cuja presença foi igualmente atestada pelos laudos técnicos constantes dos autos; e (v) não houve, na hipótese, omissão de característica de qualidade do produto por parte da Recorrente, que sempre deixou claro tratar-se de álcool etílico desnaturado, resultante de mistura.

Penso que os embargos merecem acolhida.

Realmente, há contradição no acórdão quando, à folha 557, dispõe que “Ademais, **não fora constatada a presença de água na mistura** portanto, não se tratando de álcool etílico hidratado.”, para logo abaixo afirmar que “No entanto, o produto importado não corresponde ao autorizado uma vez que apresenta em sua composição 59,0% em volume, de álcool etílico, 32,7% em volume de álcool metílico, **3,6% em volume de água** e 4,7% em volume de gasolina.”

De outro lado, verifica-se no pedido encaminhado pela embargante ao DNC a menção expressa à característica de “álcool etílico sintético bruto desnaturado hidratado combustível” (folha 593).

Sustenta a embargante que, em conformidade com as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH), para que determinado produto se caracterize como álcool etílico desnaturado, há que se verificar a adição intencional “de certas substâncias, que os tornam impróprios para consumo humano, mas não prejudicam o seu uso industrial”, “substâncias desnaturantes” estas “que variam conforme os países, segundo as respectivas legislações; são, em geral: o metileno, o metanol, a acetona, a piridina, os hidrocarbonetos aromáticos (benzeno, etc.), matérias corantes, etc.”. Defende, portanto, que a mistura de álcool etílico e álcool metílico (metanol) e outros hidrocarbonetos aromáticos é a característica própria do álcool etílico desnaturando, qualificando-o como tal.

Reconheço que o tema ventilado pela embargante em seu recurso voluntário não foi objeto de análise por este Colegiado, sendo contraditório ao entendimento externado pela Câmara, segundo o qual a presença de álcool metílico não teria sido autorizada pelo DNC.

Como tenho consignado, os embargos de declaração não se prestam, em princípio, à reforma de decisões proferidas pela Câmara, já que seu fim precípuo é a integração e complementação do julgado (Regimento Interno do CC, art. 57).

É que, como regra geral do direito processual, o juiz, ao publicar a sentença de mérito, cumpre e acaba o ofício jurisdicional (CPC, art. 463, *caput*), não lhe sendo dado o direito de alterar o teor das decisões já proferidas.

As únicas exceções são aquelas previstas nos incisos I e II daquele mesmo artigo do CPC, também reproduzidas nos artigos 57 e 58 do Regimento Interno deste Colegiado

Em ocasiões excepcionalíssimas, à guisa de esclarecer alguma obscuridade ou sanar omissão ou contradição porventura existente no julgado, ou quando manifesto o erro de julgamento, impõe-se a reforma da decisão embargada, dada sua incompatibilidade com as novas conclusões apresentadas.

O efeito modificativo (ou infringente) dos embargos de declaração é, portanto, uma decorrência **atípica** da complementação ou retificação da decisão embargada, jamais podendo ser o objeto único dos embargos declaratórios, mas apenas seu possível desdobramento, em casos excepcionais.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial adotado pelo colendo STJ:

“Suprida a omissão, pode, eventualmente, ser alterada a conclusão do acórdão, se incompatível com esse suprimto (argumento do art. 463-“caput” e II; cf. RISTF 338)” Neste sentido: STJ-3ª Turma, REsp 3.192-ES, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 13.8.90, não conheceram, v.u., DJU 3.9.90, p. 8.844; RSTJ 36/435, 40/459; RTJ 86/359, 88/325, 112/314, 119/439; STF-RT 569/222; RT 569/172, 578/185, 606/210, JTJ 171/246, JTA 88/405.

“Conquanto não se trate de matéria de todo pacificada, existe firme corrente jurisprudencial que admite a extrapolação do âmbito normal de eficácia dos embargos declaratórios, quando utilizados para sanar omissões, contradições ou equívocos manifestos, ainda que tal implique modificação do que restou decidido no julgamento embargado” (STJ-RT 663/172)

“Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição” (STJ-2ª Turma, REsp 15.569-DF-EDcl, rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, p. 31.051)

A doutrina também é uníssona em reconhecer o efeito modificativo excepcional dos embargos declaratórios, nas hipóteses em que o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, provocada através dos embargos, conduzir a uma nova decisão.

Em obra recente sobre o tema, o processualista paranaense Sandro Kozikoski faz um apanhado profundo sobre a evolução doutrinária e jurisprudencial dos efeitos modificativos atípicos dos Embargos de Declaração.

De sua Dissertação¹, merecem cita as seguintes passagens, muito esclarecedoras:

“No entanto, embora não constitua objetivo dos embargos declaratórios a invalidação ou reforma da decisão judicial (eis que seu propósito imediato é permitir o esclarecimento ou a complementação da decisão embargada), não se pode ignorar que, muitas vezes, seu julgamento conduz a uma verdadeira alteração do resultado substancial da prestação jurisdicional. (p. 197)

(...)

Porém, volvendo-se àquilo que já foi dito, mesmo com distanciamento da finalidade primordial dos embargos, ainda assim há que se

¹ *Embargos de Declaração*, Editora RT, 2004, São Paulo.

reconhecer que, em várias situações, uma vez esclarecido o ponto omissivo, decidida a contradição ou sanada a obscuridade, ocorre imperiosa modificação na natureza da prestação jurisdicional. Em tais hipóteses, corrente significativa dos operadores jurídicos reconhece nos embargos declaratórios, excepcionalmente, a força infringente de seus julgados.

Se o processo civil é instrumento colocado à disposição da realização dos direitos de natureza substancial, não pode o julgador simplesmente ignorar a realidade do erro evidente, seja aquele decorrente da obscuridade, seja aquele que ocorreu por força de ambigüidade ou contradição, e, finalmente, aquele advindo de omissão. Diga-se de passagem, a correção de tais vícios é medida que se impõe em nome do direito à correta prestação jurisdicional, por decorrência dos cânones constitucionais do devido processo legal e da garantia de inafastabilidade da tutela jurisdicional. Em última análise, tal postura coaduna-se com o ideal de economia de tempo e maior prestígio da Justiça, que só tem a perder com o trânsito em julgado de decisões proferidas por manifesto equívoco do órgão julgador. (p. 198)

(...)

De acordo com Humberto Theodoro Júnior, pode-se dizer que, em regra, há omissão no acórdão quando questão relevante suscitada por qualquer das partes deixa de ser solucionada pelo tribunal. Todavia, segundo ele, além dos problemas aventados pelo litigante, o órgão julgador tem o dever de apreciar de ofício certos temas que dizem respeito a requisitos de validade da própria atividade jurisdicional, o que deverá ocorrer independentemente da provocação das partes. Em última análise, segundo o processualista mineiro, o teor da regra do art. 267, §3º, do CPC, as matérias afetas às condições da ação e pressupostos processuais, além de outras como litispendência e coisa julgada, podem e devem ser conhecidas de ofício por parte do órgão julgador. Logo, conclui Humberto Theodoro Júnior que, se o tribunal, ao julgar recurso de apelação, deixou sem exame a ausência de uma das condições da ação, ocorreu omissão no julgado suficiente a justificar o cabimento dos embargos declaratórios. Por conseguinte, em qualquer das situações em que constata a ausência de uma das condições da ação ou de pressuposto processual de constituição válida do processo que até então não tinham merecido atenção especial, “os embargos declaratórios terão que ser providos com força inovativa, pois de sua acolhida necessariamente resultará a cassação do que antes se decidiu no acórdão embargado, dado o caráter prejudicial da matéria enfrentada nos embargos”. (p. 202)

(...)

É importante salientar, em abono à tese ora versada dos efeitos infringentes dos embargos, que o diploma processual anterior trazia vedação clara ao juízo de retratação exercido por meio dos embargos de declaração, tal como se entendia a partir da interpretação da norma do art. 862, §4º, do CPC de 1939: “Se os embargos forem providos, a nova decisão se limitará a corrigir a obscuridade, omissão ou contradição”. Tal dispositivo era invariavelmente interpretado no sentido de que o provimento dos embargos de declaração não poderia importar alteração no conteúdo da decisão embargada.

A regra em comento não foi repetida na lei processual vigente, até mesmo porque, pelo art. 463, II, do CPC, faculta-se a alteração da sentença por meio dos embargos de declaração. Assim, segundo João Batista Lopes, a inexistência de regra expressa permite a alteração da decisão judicial por

meio dos embargos de declaração, precipuamente para o efeito de eliminar contradição entre a motivação e o dispositivo da sentença ou acórdão. (p. 203)

(...)

De tudo que já se viu, e partindo das colaborações supracitadas, é possível concluir que razões de “conveniência prática” acabaram preponderando sobre a “pureza dos conceitos”. Hoje, admitem-se os efeitos infringentes dos embargos de declaração, por decorrência de uma hermenêutica construtiva, desde que voltados à reparação e correção do julgado. Ou seja, considerado o art. 535 do CPC em sua tipicidade aberta, têm os embargos declaratórios conteúdo temático próprio: o error in procedendo e o error in iudicando.

De início, mais tímida no trato da matéria, prevaleceu a posição criativa da jurisprudência. Num primeiro momento, apenas algumas decisões isoladas, que entendiam que, diante de situações concretas nas quais não mais se encontravam disponíveis recursos para o embargante, serviram os embargos para sanar erro material contido na decisão impugnada. Posteriormente, sensíveis à evolução operada nos tribunais, também os processualistas mais aprimorados na matéria chegaram à conclusão de que de nada adiantaria fechar os olhos para uma realidade fática. Destarte, os embargos são utilizados com propósitos modificativos e, portanto, não há razão para cingi-los a purismos conceituais, sob pena de exacerbação do formalismo processual.

Há que se aceitar que a legislação vigente não repete regra expressa proibitiva de tal conduta, tal como havia sob a égide do Código de 1939 (art. 862, §4º). Aliás, tanto é verdade que a regra anterior não foi repetida que, por meio do art. 463, II, do CPC, faculta-se a alteração da sentença por meio dos embargos de declaração. Assim, a inexistência de regra expressa no sentido contrário autoriza, por si só, a alteração da decisão judicial por meio dos embargos de declaração, em hipóteses de cabimento similares às já examinadas. Além disso, em alguns casos a recusa quanto à adoção dos efeitos infringentes dos embargos de declaração significará permitir o emprego do recurso subsequente, voltado à correção do vício da decisão judicial apontado pela parte.

Ademais, é inadmissível a restrição do cabimento dos embargos de declaração somente a algumas hipóteses de error in procedendo previstas na lei, com a exclusão de outras formas de erro no oferecimento da prestação jurisdicional. A tese reducionista – que antevê nos embargos declaratórios apenas o propósito de dirimir os vícios previstos em lei – atenta contra o fundamento teleológico do próprio instituto. Por derradeiro, uma sentença que não fosse clara e precisa não cumpriria com os escopos para os quais se destina, observando-se a moderna visão publicista do processo. Há que se aceitar que, em tais casos, a efetivação da prestação jurisdicional resultaria dificultada, na medida em que questões inerentes ao julgamento poderiam complicar a futura execução da sentença.

Vale atentar ainda para a alteração operada na Consolidação das Leis do Trabalho, decorrente do advento da Lei 9.957, de 12/01/2001, que introduziu o art. 897-A (seguindo a técnica alemã, com a inclusão de “letra” em seguida ao número do artigo, sem renumeração dos dispositivos subsequentes), estabelecendo que “cabem embargos de declaração da sentença ou acórdão (...), admitindo efeito modificativo da decisão nos casos de omissão e contradição no julgado e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso”.

Em sendo assim, a partir da vigência da Lei 9.957, de 12/01/2001, os embargos declaratórios na seara da justiça do trabalho estão adstritos a três situações: omissão, contradição e manifesto equívoco no exame de pressupostos extrínsecos do recurso. Logo, o art. 897-A da CLT, ao estabelecer os efeitos modificativos dos embargos de declaração, representa, em última análise, um avanço em relação aos preceitos do Código de Processo Civil vigentes. Sobretudo, encampa aquilo que vinha ocorrendo na praxe forense e talvez oriente futuras alterações na legislação processual em vigor. Sendo assim, na esteira da alteração legislativa, há que se compreender o enunciado da Súmula 278 do Tribunal Superior do Trabalho: “Embargos de declaração. Omissão no julgado. A natureza da omissão suprida pelo julgamento de embargos declaratórios pode ocasionar efeito modificativo no julgado”. (p. 215/217) (grifos nossos)

No mesmo sentido, dentre outros, os Acórdãos ns. 103-20.438 (Relator Cons. Márcio Machado Caldeira, julgado em 09/11/2000), CSRF/03-03.081 (Relator Cons. Nilton Luiz Bártoli, julgado em 10/04/2000), 103-21.641 (Relator Cons. Victor Luís de Salles Freire, julgado em 16/06/2004), 103-21851 (Relator Cons. Victor Luís de Salles Freire, julgado em 23/02/2005) e 301-30.228/ED (Relator Cons. José Luiz Novo Rossari, julgado em 24/01/2006).

É o que se verifica no caso concreto.

A decisão embargada fundamentou-se nas assertivas de que (a) conforme consta dos Laudos Cepat pp. 37/44 e do Relatório Técnico 104578 do INT pp. 151/153, o produto importado pela Recorrente não corresponderia àquele autorizado pelo DNC, havendo na mistura álcool metílico (metanol); (b) referida mercadoria também não se enquadraria na Portaria DNC 35, posto que não teriam sido respeitados os limites permitidos naquela norma para metanol e gasolina, além de não ter sido constatada a presença de água na mistura; e (c) não teria sido observado o percentual mínimo de 95% de álcool etílico/água.

Concluiu-se, assim, “que a mercadoria importada, embora destinada para fins carburantes e com predominância na sua composição de álcool etílico, não corresponde às especificações determinadas pelo DNC previsto na TAB na classificação tarifária adotada pela Recorrente e por conseguinte não poderia se enquadrar no código 2207.20.0101”, reputando-se correta a reclassificação no código residual 2207.20.0199 da TIPI.

Ocorre que, no que respeita ao metanol, o fato de tratar-se de mistura contendo álcool metílico, efetivamente, não implica ser o produto importado distinto daquele autorizado pelo DNC. Como se verifica dos documentos pp. 410/411, foi requerida e autorizada a importação não de “álcool etílico puro”, mas sim de “Álcool Etílico Sintético Bruto Desnaturado Hidratado Combustível” (grifei), com as seguintes características de Mistura ali expressamente indicadas: mínimo de 95% de “Álcool/Água” e máximo de 5% de gasolina.

Ora, a expressão “Álcool/Água” somente pode ser entendida como abrangendo todos os tipos de álcool (além da água) constantes da mistura. Portanto, não se pode considerar apenas o volume de álcool etílico constante de cada amostra, mas, também, o de álcool metílico, por tratar-se de duas espécies do mesmo gênero “Álcool”.

Frise-se que em momento algum, no pedido ou na autorização de importação, restringiu-se o percentual de 95% à mistura de álcool “etílico” e água. O termo “álcool etílico / água” somente veio a ser utilizado pelo CEPAT em Ofício sequer dirigido à Recorrente, emitido em 06/03/1992 (p. 36), muito após a autorização de 11/10/1991 (pp. 410/411) e a

emissão da correspondente guia de importação, de 12/12/1991 (p. 15), sendo manifestamente inaplicável aos fatos anteriores.

Em suma, o percentual mínimo de 95% de “Álcool/Água” há de ser entendido, no caso, como atinente à somatória dos percentuais de álcool etílico (etanol), álcool metílico (metanol) e água.

Definido este ponto, cumpre averiguar se foram atendidos os limites máximo de gasolina e mínimo de “álcool/água” constantes do pedido de importação deferido (pp. 410/411), encontrando-se nos autos os resultados dos exames realizados por três instituições oficiais distintas: CEPAT – Centro de Pesquisas e Análises Tecnológicas do Departamento Nacional de Combustíveis (p. 36), LABANA – Laboratório de Análises do Ministério da Fazenda (pp. 37/44) e INT – Instituto Nacional de Tecnologia do Ministério da Ciência e Tecnologia (pp. 151/152).

No que respeita ao percentual máximo de 5% de gasolina, atestou o CEPAT ter sido observado (4,7% - p. 36). Já o LABANA deixou de indicar os percentuais de gasolina constantes das amostras, limitando-se aos percentuais de álcool etílico (média de 59,55%) e de álcool metílico (média de 34,40%) e consignando a existência de “outros componentes não identificados (entre os quais, provavelmente, uma Gasolina)” (pp. 37/44). Considerando, contudo, que a média do volume encontrado de álcool foi de 93,95% e que os 6,05% remanescente seriam compostos por outros produtos, dentre os quais a gasolina, pode-se compreender ter esta observado o limite máximo de 5%.

O INT, de seu turno, indicou percentuais de “Alifático” inferiores a 5% para as oito amostras examinadas (variando de 3,1% a 4,9% - p. 151). Posteriormente, esclareceu que “as gasolinas craqueadas são constituídas de hidrocarbonetos alifáticos, olefinicos e aromáticos, variando as concentrações de caso a caso”, bem como poderem “existir ciclopentanos, ciclohexanos, etc, porém a alta concentração de dicitopentadieno em relação à quantidade da gasolina não justifica sua presença apenas como componente desta” (p. 187). Deixou o INT, todavia, de esclarecer se, afinal, deveriam ser considerados como “gasolina” apenas os volumes indicados para o Alifático (média de 4,21% - p. 151) ou se deveriam ser somados a estes os volumes de Aromático (média de 1,91% - p. 151), com o que se atingiria o percentual médio de 6,12%. Ainda assim, quer em razão de não estar claro se a totalidade dos volumes de Aromáticos deve ser considerada como componente da gasolina (o que não parece crível considerando haver apenas 4,21% em média de Alifático para cada amostra), quer por tratar-se de eventual e suposta diferença excedente desprezível (sendo usual e aceitável diferenças de aproximadamente 1% ou mais, em razão da diversidade de condições climáticas, pressão e temperatura), tenho para mim que também o INT comprovou ter sido observado o percentual máximo de gasolina autorizado.

Deste modo, os exames laboratoriais procedidos pelas três instituições oficiais referidas comprovaram o atendimento do percentual máximo de 5% de gasolina.

No que respeita ao percentual mínimo de 95% de “Álcool/Água” (isto é, álcool etílico, álcool metílico e água, conforme já explanado), indica o CEPAT ter sido atingido 95,30% (59% de álcool etílico + 32,7% de álcool metílico + 3,6% de água, p. 36). O LABANA não encontrou água nas amostras e apurou um percentual médio de 93,95% de álcool (etílico e metílico - pp. 33/44), de modo que, tratando-se de diferença supostamente a menor de apenas 1,05%, há de ser igualmente considerado como atendido o limite mínimo de 95%.

O INT apurou um volume médio de Etanol/Metanol/Água de 93% (p. 151). Ainda que inferior em dois pontos percentuais ao volume mínimo exigido, entendendo que, tanto em razão da pequena diferença, quanto à vista dos resultados obtidos pelo CEPAT e pelo LABANA, foi comprovado ter sido igualmente atendido o volume mínimo de 95% de álcool/água.

Importa ressaltar que, não obstante os laudos LABANA (pp. 37/44) tenham atestado “identificação química negativa para água”, o Relatório Técnico do INT (pp. 151/152), atinente às mesmas amostras (como indica o documento à p. 136) e mais pormenorizado, comprova a efetiva existência de água entre 3,7% e 3,9% (média de 3,85%). Também o CEPAT atestou o volume de 3,6% de água (p. 36), de modo que não há dúvida quanto a tratar-se de álcool (mistura) hidratado carburante.

Em manifestação posterior, deixou o LABANA de indicar uma razão certa e indubitável para a divergência quanto à existência de água, referindo que, “Embora a mercadoria encontrasse acondicionada em embalagem com tampa e batoque, em função do tempo decorrido, pode ter absorvido a umidade do ambiente e, conseqüentemente alterado o resultado do teor de Água quando comparado com os resultados obtidos na época da emissão do Laudo de Análise” (p. 184). Reputo, contudo, inaceitável tal justificativa, pois, além de incerta (“pode ter”), a divergência é relevante (inexistência de água cf. LABANA x 3,85% de água cf. INT) e a análise efetuada pelo CEPAT deu-se à mesma época daquela procedida pelo LABANA, tendo apurado o referido volume de 3,6% de água.

De outro lado, alega o INT não se tratar de “álcool etílico sintético bruto desnaturado hidratado combustível”, mas sim de “uma mistura cujos componentes principais são o álcool etílico e o álcool metílico” (p. 152). Ocorre que, como se verifica das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH), para que determinado produto se caracterize como álcool etílico desnaturado há de se verificar a adição intencional “de certas substâncias, que os tornam impróprios para consumo humano, mas não prejudicam o seu uso industrial”, “substâncias desnaturantes” estas “que variam conforme os países, segundo as respectivas legislações; são, em geral: o metileno, o metanol, a acetona, a piridina, os hidrocarbonetos aromáticos (benzeno, etc.), matérias corantes, etc.”. Portanto, a mistura de álcool etílico e álcool metílico (metanol) e outros hidrocarbonetos aromáticos é a característica própria do álcool etílico desnaturando, qualificando-o como tal.

Ademais, se o fato de se tratar de mistura cujos componentes principais são o álcool etílico e o álcool metílico impedisse a classificação como “Álcool Etilico e Aguardentes, Desnaturados, com qualquer teor alcoólico – Para fins carburantes, com as especificações determinadas pelo Conselho Nacional do Petróleo” (2207.20.0101), obviamente restaria também prejudicada a classificação pretendida na peça fiscal, como “Álcool Etilico e Aguardentes, Desnaturados, com qualquer teor alcoólico – Qualquer outro” (2207.20.0199).

Vale dizer, se o produto não fosse aquele declarado pela Recorrente simplesmente por tratar-se de mistura, também não seria o pretendido na peça fiscal, pois as duas classificações referem-se a “álcool etílico desnaturado”, apenas divergindo por ser uma relativa àquele “para fins carburantes, com as especificações determinadas pelo Conselho Nacional do Petróleo” e, a outra, a “qualquer outro” (não carburante ou sem as especificações do CNP).

Esta incoerência na peça fiscal, aliás, é motivo suficiente ao cancelamento da exigência ali formulada, vez que, ainda que se admitisse a incorreção da classificação adotada pela Recorrente, não se saberia, afinal, qual seria a correta e se dela efetivamente resultaria qualquer diferença de imposto ou multa.

Ainda que assim não fosse, verifica-se que a mercadoria em questão realmente atende ao disposto na Portaria DNC 35/91 (pp. 408/409), em vigor à época dos fatos, e mesmo naquela que a sucedeu (Portaria DNC 28/91 – p. 413), posto que foram respeitados os limites máximos fixados para o metanol (33%) e a gasolina (7%).

De fato, quanto à gasolina foi atendido o limite máximo de 5% constante do pedido de importação deferido, conforme antes mencionado. Quanto ao metanol, não obstante tenha o LABANA apurado o percentual médio de 34,4% (um pouco superior ao limite de 33% - pp. 37/44), atestou o CEPAT que tal percentual teria sido de 32,7% (p. 36), enquanto o INT identificou percentuais ainda inferiores: entre 30,3% e 31,8%, média de 31,16% (p. 151).

Se tanto não bastasse, além de ser inequívoco, pelas razões já expostas, tratar-se, no caso, de produto corretamente classificado no código 2207.20.0101, verifica-se que a orientação da Secretaria de Comércio Exterior, à época, era no mesmo sentido. Realmente, consta dos autos Fac-Simile enviado à Recorrente pelo Depto. Técnico de Intercâmbio Comercial – DTIC, encaminhando manifestação no sentido de que “a mistura composta por 60% de álcool etílico, 30% de álcool metílico, 5% de gasolina e 5% de água, utilizada para fins carburantes e que atenda às especificações da Portaria nº 28, de 14/12/92, do Departamento Nacional de Combustíveis (DNC), enquadra-se no código 2207.20.0101 da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (NBM)” (p. 415). Assim, também sob este aspecto, tendo sido observada a classificação fiscal à época determinada pela SECEX, há de se reconhecer a improcedência da acusação fiscal.

Logrou êxito a Recorrente em comprovar a correção da classificação fiscal por ela adotada e, no mínimo, ainda que pudessem restar “dúvidas quanto à correta classificação fiscal da mercadoria, mantém-se a classificação adotada pelo contribuinte, nos termos do disposto no artigo 112 do Código Tributário Nacional” (acórdãos CSRF/03-04.057 e CSRF/03-04.058, julgados em 05/07/2004).

Por estas razões, melhor examinando os laudos técnicos e documentos constantes dos autos, forçoso concluir que o acórdão embargado encerra dúvida, contradição e omissão que, sanadas, implicam conclusão necessariamente distinta daquela antes adotada, pois: (a) o fato de tratar-se de mistura contendo álcool metílico (metanol) não implica ser o produto importado distinto daquele autorizado pelo DNC; (b) a autorização havida era para produto com os percentuais mínimo de 95% de “álcool/água” (e não álcool etílico/água) e máximo de 5% de gasolina, o que foi observado; (c) foi comprovada a presença de água nas amostras, tratando-se, assim, de álcool hidratado carburante; (d) a mercadoria efetivamente atende ao disposto na Portaria DNC 35, posto que foram respeitados os limites fixados naquela norma para o metanol e a gasolina; (e) há orientação expressa da SECEX quanto a enquadrar-se o produto em questão no código 2207.20.0101, tal como procedido pela Recorrente; e (f) ainda que remanescesse qualquer dúvida decorrente das pequenas divergências existentes entre os exames técnicos procedidos, haveria de ser mantida a classificação fiscal adotada pelo contribuinte, nos termos do art. 112 do CTN.

Por consequência, tendo restado comprovado nos autos que o produto importado pela Recorrente corresponde àquele que lhe foi autorizado e atende às

especificações determinadas pelo DNC, a única conclusão possível é no sentido de ser correta a classificação tarifária por ela adotada (2207.20.0101) e inaplicável ao caso o código residual 2207.20.0199 da TIPI, pretendido na peça fiscal.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração excepcionalmente com efeitos modificativos, para o fim de retificar o Acórdão nº 303-31.792 e dar provimento ao Recurso Voluntário, cancelando integralmente a autuação fiscal.

(esse é o voto vencido, redigido e proferido em sessão pelo então conselheiro-relator)

Nilton Luiz Bartoli

Voto Vencedor

Conselheiro Tarásio Campelo Borges (Redator *ad hoc*)

Tratam os autos, conforme relatado, de embargos de declaração manejados pelo sujeito passivo da obrigação tributária. Neste recurso, o objeto do pedido está assim resumido:

Assim sendo, [...] a Embargante tem como demonstrada a ocorrência dos vícios de dúvida e contradição existentes entre a decisão e os fundamentos do r. Acórdão nº 303-31.792, e portanto requer (a) o conhecimento e o provimento do presente recurso de Embargos de Declaração, a fim de que sejam sanados os vícios de dúvida e contradição apontados acima, e consequentemente seja reformado o julgado e cancelado integralmente o Auto de Infração que deu origem à presente lide; ou, caso assim não entendam os Nobre Julgadores desta Câmara, requer a Embargante, sucessivamente, (b) o cancelamento das multas cominadas à Embargante, tendo em vista que em momento algum houve má-fé ou intenção de omitir quaisquer informações das autoridades administrativas ou fiscais a respeito do produto; ao contrário, todas as informações do produto efetivamente importado constaram expressamente do pedido feito pela Embargante ao DNC e que, por atender às suas especificações, foi devidamente aprovado por aquele órgão.

No julgamento desses embargos, o relator ficou vencido e foi designada redatora a conselheira Anelise Daudt Prieto. Em face do fim do mandato da redatora, fui designado redator *ad hoc*. Para cumprir essa missão, recebi os autos do processo em 15 de março de 2012.

Da secretaria da Primeira Câmara da Terceira Seção do CARF, recebi arquivo em mídia eletrônica contendo o relatório e o voto vencido elaborados pelo então conselheiro Nilton Luiz Bartoli (relator) e lidos na sessão de julgamento. Esses textos compõem o acórdão ora redigido.

Também aproveito do arquivo referido no parágrafo imediatamente anterior a parte do voto vencedor elaborada pela então conselheira Anelise Daudt Prieto, que adotava e transcrevia a declaração de voto apresentada pelo conselheiro Celso Lopes Pereira Neto, *verbis*:

Peço vênica ao i. relator para discordar do judicioso voto condutor do acórdão prolatado nos autos dos presentes embargos declaratórios, quanto à classificação fiscal dos produtos importados pela embargante.

As classificações adotadas pela embargante e pela fiscalização coincidem nos oito primeiros dígitos, quais sejam, 2207.20.01, que correspondia a álcool etílico desnaturado, com qualquer teor alcoólico. A divergência gira em torno do fato de ser o álcool etílico desnaturado importado pela embargante, produto para fins carburantes, com as especificações determinadas pelo Conselho Nacional de Petróleo, ou qualquer outro álcool etílico desnaturado.

A classificação NBM-SH (dez dígitos) adotada pelo contribuinte – 2207.20.0101 – refere-se a álcool etílico desnaturado para fins carburantes com especificações do DNC e aquela adotada pela fiscalização – 2207.20.0199 – refere-se a outros álcoois etílicos desnaturados.

A simples presença de metanol e gasolina no álcool etílico não desqualificariam a classificação adotada pela embargante, uma vez que o álcool etílico torna-se desnaturado justamente pela adição intencional de certas substâncias, que o torna impróprio para consumo humano, mas não prejudica o seu uso industrial.

A questão é estabelecer se o produto atendia as especificações determinadas pelo Conselho Nacional de Petróleo - CNP.

Em primeiro lugar, vale ressaltar que o fato de o documento de folha 116 afirmar que o que havia sido solicitado (doc de folha 115) estava dentro das especificações do DNC, não permite inferir que o produto que foi importado atende àquelas especificações. A questão é justamente essa: solicitou-se a autorização para importar um produto e, efetivamente, importou-se produto diverso daquele autorizado.

Em segundo lugar, a simples presença de Metanol e gasolina não impede o atendimento das especificações do CNP.

Até dezembro de 1991, essas especificações proibiam a presença de metanol no álcool etílico mas, as especificações contidas na Portaria nº 35, de 20 de dezembro de 1991, do Departamento Nacional de Combustíveis – DNC, vigente por ocasião das importações efetuadas já admitiam certas proporções de metanol/gasolina no álcool etílico hidratado combustível.

Por essa Portaria, o percentual máximo de metanol era de 33% (trinta e três por cento) e para esse percentual de metanol, o teor máximo de gasolina admitido seria de 7% (sete por cento). Para percentuais menores de metanol,

o teor máximo de gasolina admitido também seria menor. Por exemplo, para um percentual de metanol de 30% (trinta por cento), o teor máximo de gasolina seria de aproximadamente 6,71 % (seis vírgula setenta e um por cento).

Pelos laudos do LABANA nºs 1.517, 1.526, 1.527, 1.528, 1.529, 1.530, 1.531 e 1.532 (fls. 37/44), algumas amostras teriam percentual de metanol (álcool metílico) superior ao máximo permitido. Os percentuais verificados foram de 32,4% a 36,1%.

Já nos laudos do INT (fls. 151/152), os percentuais de metanol seriam de 30,3% a 31,8% e os teores de gasolina entre 6,4% e 8,1% (considerando-se a soma dos teores de hidrocarbonetos alifáticos, aromáticos e DCPdien), ou seja, para aqueles percentuais de metanol, algumas amostras teriam teor de gasolina acima do máximo permitido.

Todos esses percentuais encontravam-se próximos aos limites estabelecidos pelas especificações da referida Portaria, e ainda assim, algumas amostras, levando-se em conta apenas os percentuais de metanol e gasolina, estariam dentro das especificações, de tal forma que a caracterização de que o produto não atenderia às especificações da Portaria não seria muito clara.

Porém, um último item da especificação da Portaria, a presença de água no álcool, uma vez que o álcool especificado é AEHC – Álcool Etilico Hidratado Combustível, era essencial para determinar sua classificação.

Sem água na mistura, o Álcool não atenderia as especificações do CNP, pois não se trataria de álcool etílico hidratado - AEHC.

Os Laudos do LABANA (fls. 37/44), citados anteriormente, realizados à época das importações é categórico em afirmar para todas as amostras analisadas, a ausência de água no produto importado. Não se tratava, portanto de álcool etílico hidratado - AEHC

Os laudos do INT (fls. 151/152), realizados mais de 6 (seis) anos após a importação, relatou percentuais de 3,7 a 3,9 % de água nas misturas analisadas.

Questionado sobre as divergências entre os resultados apresentados, o LABANA respondeu (folha 184) que tal fenômeno (absorção da umidade do ambiente pela mistura) havia sido constatado em outras amostras após 4 (quatro) anos no laboratório, *verbis*: “*O fato acima foi confirmado, ao analisar amostras com as mesmas características, que se encontravam armazenadas durante 4 anos*”. De acordo com o LABANA, esse fato também justificaria as diferenças de percentual de Metanol constatadas nos dois laudos.

O Certificado SGS, citado no voto do i. Relator, não fala da composição do produto e sim de características como densidade, teor alcoólico (não importa se de álcool etílico ou metílico), etc. Sequer cita a presença de Metanol.

O FAX nº 119/GAB-DIR-ADJ/DNC (folha 39 do anexo), de 18 de março de 1992 solicita que a embargante entregue “*ao DNC a amostra recolhida do carregamento de álcool objeto da Guia de Importação 1891/92000461-1 de 14/11/91, que supostamente é idêntico ao da guia de importação 1891/100598-9 de 12/12/91*” (grifei). Na Declaração de Importação, através da qual foram importados os produtos objeto do presente processo, vemos

que a Guia de Importação correspondente é a 0018-91/100598-9. Portanto, o laudo do CEPAT, também citado no voto do i. Relator, foi feito com base em produto **supostamente idêntico ao importado** e não sobre aquele que foi efetivamente importado.

Portanto, os únicos laudos realizados sobre as amostras do produto, nas condições em que foi importado, são os do LABANA, de modo que a conclusão é que o álcool importado não continha água e, dessa forma, não atendia as especificações determinadas pelo Conselho Nacional de Petróleo para álcool etílico desnaturado para fins carburantes.

Ante o exposto, deve-se considerar incorreta a classificação adotada pela embargante – 2207.20.0101 – e CORRETA aquela adotada pela fiscalização - 2207.20.0199 – referente a outros álcoois etílicos desnaturados.

Quanto às multas de ofício do imposto de importação e do imposto sobre produtos industrializados, a maioria do colegiado concluiu pela inaplicabilidade delas em face da boa-fé do sujeito passivo, fato corroborado pela oportuna prestação de informações do produto efetivamente importado no pedido feito ao Departamento Nacional de Combustíveis (DNC) e por este órgão aprovado.

Com essas considerações, o colegiado, por unanimidade, acolheu parcialmente os embargos de declaração ao Acórdão 303-31792, de 25/01/2005, tão somente em relação à “presença de água” (por contradição) e retificou o aresto para: (1) pelo voto de qualidade, negar provimento ao recurso voluntário quanto aos tributos; (2) por maioria, dar provimento quanto às multas de ofício (II e IPI).

Tarásio Campelo Borges