

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
SEGUNDA CÂMARA

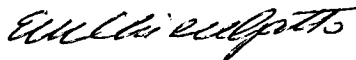
PROCESSO Nº : 13707-000388/90-63  
SESSÃO DE : 24 de Outubro de 1995  
ACÓRDÃO Nº : 302-33-149  
RECURSO Nº : 115.306  
RECORRENTE : IFF ESSÊNCIAS E FRAGRÂNCIAS LTDA  
RECORRIDA : IRF-RIO DE JANEIRO/RJ

CLASSIFICAÇÃO - ESSÊNCIA DE DEFUMADO. Tratando-se o produto descrito como "Gás obtido da destilação destrutiva (queima controlada) da serragem da madeira de Hickory recolhido em propileno glicol", com nome comercial "ESSÊNCIA DE DEFUMADO", de uma mistura à base de uma substância odorífera, para uso em alimentação, sua classificação correta, de acordo com a Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (TAB antiga) encontra-se no Código 33.04.02.00. Estando incorretas as classificações adotadas, tanto pelo Fisco quanto pela Importadora, acolhe-se o recurso por improcedência do Auto de Infração .

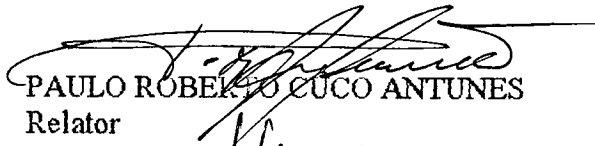
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

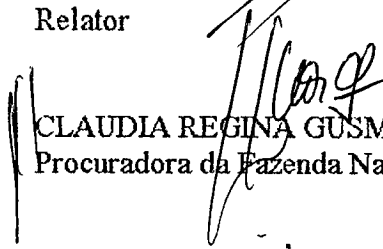
Brasília DF, 24 de Outubro de 1995



ELIZABETH EMILIO DE MORAES CHIEREGATTO  
Presidente



PAULO ROBERTO CÚCO ANTUNES  
Relator



CLAUDIA REGINA GUSMÃO  
Procuradora da Fazenda Nacional

VISTA EM

9661 NOV 08 30 JAN 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros : ELIZABETH MARIA VIOLATTO, RICARDO LUZ DE BARROS BARRETO, HENRIQUE PRADO MEGDA, ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO, UBALDO CAMPELLO NETO. Ausente o Conselheiro LUIS ANTONIO FLORA.

**MF-TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES - SEGUNDA CÂMARA.**  
**PROCESSO Nº: 13707-000388/90-63**  
**RECURSO Nº : 115.306**  
**RECORRENTE : IFF ESSÊNCIAS E FRAGRÂNCIAS LTDA**  
**RECORRIDA : IRF - RIO DE JANEIRO/RJ.**  
**RELATOR : CONS. PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES**

### RELATÓRIO

A empresa recorrente submeteu a despacho, pela D.I. nº 506646/86, adição nº 003, o produto assim discriminado: "Gás obtido da destilação destrutiva (queima controlada) da serragem da madeira de Hickory recolhido em propileno glicol. Nome Comercial: Essência de Defumado", classificando-o no código TAB 38.19.99.00, com alíquota de 30% para I.I. e 10% para I.P.I.

A fiscalização, apoiada em Laudo do Laboratório de Análises do M.Fazenda, de nº. 23.709/86, desclassificou a mercadoria para o código TAB 32.04.02.00, cujas alíquotas eram de 105% para I.I. e 12% para I.P.I.

Segundo o referido Laudo, a cromatografia em fase gasosa revelou a presença de vários componentes, com predominância de propileno glicol e concluiu tratar-se de "mistura odorífera, para alimentação, constituída por produtos de pirólise de madeira em solução de propileno glicol",

Por infringência ao disposto nos artigos 99 e 100 do Regulamento Aduaneiro e 62 e 63 do RIPI, foi exigido da Recorrente, através do Auto de Infração de fls. 01, a diferença dos tributos (I.I. e I.P.I.), correção monetária, juros de mora e as multas do art. 1º, parágrafo único, do D.Lei 1.736/79 e 364, inciso II, do Decreto nº. 87.981/82 (RIPI).

A Autuada impugnou a exigência tempestivamente alegando, em síntese, que era necessária a apensação de vários outros processos, para julgamento em conjunto; que o Auto de Infração é nulo por falta de perícia prévia e modificação da classificação a partir do Laudo do Labana; que se tornava necessária a realização de perícia antecipada junto ao I.N.T. e pediu, por fim, a suspensão das sanções enquanto não houver a decisão final dos processos citados.

Apresentou, em anexo, cópias de Resoluções da 1ª. Câmara deste Conselho, convertendo o julgamento de outros processos semelhantes em diligências ao I.N.T.



Deferida a solicitação de exame do produto pelo I.N.T., foi a Autuada intimada a apresentar quesitos, o que foi feito às fls. 52 dos autos, da seguinte forma:

- 1) face a complexidade dos produtos, demonstrem analiticamente: a) sua classificação; b) processo de obtenção; c) classificação da solução x mistura; d) seu manuseio e se correta sua classificação no Cap. 29 ou indicado, Nomenclatura do Conselho Cooperação e Pauta dos Direitos de Importação.
- 2) Protesta por oferecimento de quesitos suplementares, na forma da lei.

Em Parecer datado de 23/04/91 (fls. 55/57), o I.N.T. assim se pronunciou a respeito do produto examinado:

#### P A R E C E R

- 1 - Caracteres: líquido de cor amarelo escuro, odor característico de defumado.
- 2 - Análise por cromatografia em fase gasosa: Os principais picos do cromatograma da amostra apresentam o mesmo tempo de retenção que os respectivos picos do "Hickory" padrão.

Nota: o padrão de "Hickory Smoke" foi fornecido pelo interessado.

#### QUESITOS E RESPOSTAS

- 1) face a complexidade do produto demonstrem analiticamente,
  - a) sua classificação:

Resposta: A competência da classificação tarifária é da Coordenação do Sistema de Tributação do Ministério da Fazenda, em face do artigo 54, inciso III, alínea "a" do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972.

Entretanto de acordo com a resposta no quesito B, o capítulo em que melhor se enquadra este produto seria o capítulo 38.19, "Produtos

químicos e preparados das indústrias químicas ou das indústrias conexas (compreendendo os constituídos por misturas de produtos naturais) não residuários das mesmas indústrias, não especificados" (1).

b) processo de obtenção:

Resposta: O produto em questão é obtido a partir da queima controlada de serragem da madeira "Hickory" cujos gases são recolhidos em propileno glicol puro. Os gases são constituídos essencialmente de: componente principal ácido piro-lenhoso; componentes secundários - metanol, acetato de metila, álcool alílico, acetato de etila, foriato de etila, cetona diversas. A composição do produto varia de acordo com o tipo de madeira utilizada. O propileno glicol é usado apenas para permitir o manuseio do produto, e é uma substância que não possui características odoríferas (2).

c) Classificação da solução x mistura :

Resposta : Quimicamente, este quesito não tem sentido.

d) Seu manuseio :

Resposta : Recomenda-se armazenamento em local seco escuro, em temperatura 70°F ou inferior. Tempo de armazenamento máximo: 12 meses (3).

e) Se correta sua classificação no capítulo 29 ou indicado, Nomenclatura do Conselho de cooperação e Pauta dos Direitos de Importação:

Resposta : Já respondido no quesito a).

Literatura :

1) Notas Explicativas da Nomenclatura Aduaneira de Bruxelas. Tomo I - Edição 1979.

2) Propylene Glycol - base natural

Hickory Smoke

Flavor (Smoke 402 32289) Patente nº 4, 154, 866

Perfume and Flavor Chemicals: Steffen Arctander II (k-2) 2780.

3) Technical Data - Mc Cormick

Flavors, Product Information for Smoke 402 - 33289

(A. Natural Flavor) Hickory Products Co, Specification Sheet., Natural Hickory Smoke Flavor, Code: Smoke 100 n° 21514 - IFF Specifications 084015 Hickory Smoke FLV NAT 402; 084013 Hickory Smoke FLV."

Após a juntada aos autos do referido Parecer do I.N.T., foi novamente o processo enviado ao LABANA, da IRF/RJ, que emitiu um novo Parecer Técnico (fls. 58/60), tecendo novas considerações a respeito do exame da mercadoria e atacando o Parecer do I.N.T.

Destaco, a seguir, as seguintes considerações desse novo Parecer Técnico do LABANA:

"(...)Atendendo à determinação da Autoridade Fiscal encaminhamos amostra contra-prova do produto ao I.N.T. para análise, o qual se manifestou através de Parecer Técnico, em 23.04.91, sobre o produto. Destacamos o nosso espanto ao tornarmos sabedores, através do referido parecer, de que aquele órgão ter recebido amostra padrão da interessada quando a amostra oficial, representativa da importação, já lhe havia sido enviada por essa Aduana. Quanto à conclusão ali oferecida, discordamos da mesma, pois seu autor não considerou a Regra 3 "a" das Regras Gerais para Interpretação da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias, que estabelece primazia da classificação mais específica sobre a mais geral, ao enquadrar o produto entre os do Posição 38.19.

Para corroborar nossa tese, de que tal produto tem seu uso ligado especificamente à indústria alimentícia, foi solicitada à Fiscalização da zona secundária, diligência ao estabelecimento da interessada, para que com base nos seus registros fiscais, pudessemos comprovar o destino da venda da mercadoria em questão. O resultado obtido foi excepcional em todos os sentidos já que não deixou sombra de dúvidas quanto à aplicação do produto em tela. Como pode ser verificado a partir de cópias dos documentos gerados na diligência realizada que anexamos ao presente parecer, tais como Relatório de Diligência dos Srs. AFTN à Supervisão, do Termo de Diligência Fiscal, da Carta-resposta apresentada pela própria interessada em atendimento às exigências apresentadas bem como algumas cópias de notas fiscais de emissão da mesma. Todos demonstrando, cabalmente, o que propusemos no início, ie, o produto des-

tina-se de forma mais específica a conferir aroma na indústria alimentícia. Transcrevemos, a seguir, parte da carta da interessada:

"Prezados Senhores,

Em atendimento ao termo de diligência fiscal lavrado em 25.02.92, pelos auditores fiscais acima identificados e com referência ao produto Essência natural de defumado, obtido pela queima controlada da serragem de madeira de Hycory, temos a informar:

1. O produto em questão é destinado à nossa produção e participa em fórmulas de aromas cujo sabor final seja de bacon, fumaça, defumado, presunto, queijo, carne, condimentos, etc...."

Em seu relatório os Srs. AFTNs discorrem sobre a matéria de forma bastante clara conforme trecho transcrito abaixo:

"Conforme resposta da empresa (anexa), acompanhada de cópia da ficha de controle da produção e estoque e notas fiscais de venda dos produtos finais, o produto em questão é utilizado na produção e tem seu uso vinculado à indústria alimentícia, pois participa de fórmulas de aromas contendo sabor final de bacon, fumaça, defumado, presunto, queijo, carne, condimentos, etc.

Todas as notas fiscais de venda, no período de junho à agosto de 1991, desses produtos finais (aromas), foram emitidas em nome de empresas pertencentes à indústria alimentícia, tais como: Pepsico e Cia, Ovebra S/A-Civ. Alimento, Aimoré Produtos Alimentícios, etc."

Diante desses fatos irretorquíveis somos pela RATIFICAÇÃO dos termos do Laudo de nº 23.709/86 do LABANA e a consideração do produto como uma mistura odorífera com uso na indústria alimentícia".  
Conclui o LABANA.

Após a emissão desses dois novos Pareceres Técnicos, do I.N.T. e do LABANA, a Autoridade "a quo" passou à Decisão, sem dar qualquer oportunidade à

Autuada de conhecer e manifestar-se sobre os mesmos Laudos e outros documentos trazidos aos autos. E decidiu julgando procedente a ação fiscal.

Somente após intimada para recolher o crédito ou recorrer voluntariamente da referida Decisão é que a Suplicante teve conhecimento dos novos documentos e apelou a este Colegiado, respaldando-se no Parecer do I.N.T. antes mencionado e em outros, do mesmo órgão, sobre produto idêntico, anexados por cópias.

Por tal motivo, em sessão do dia 14/04/93, esta Câmara, acolhendo Voto deste mesmo Relator, proferiu o Acórdão nº 302-32.610, determinando a anulação do processo a partir da Decisão de primeira instância, inclusive, por preterição do direito de defesa do sujeito passivo.

Transcrevo, para esclarecimento de meus I.Pares, parte do Voto que norteou o Acórdão retro-mencionado:

"(...)Ora, os referidos Pareceres, do I.N.T. e do LABANA, eram documentos inexistentes e completamente estranhos aos autos por ocasião da apresentação, pela Autuada, de sua Impugnação de fls. 33 a 46.

Somente o Fiscal Contestante e a Autoridade Julgadora de primeira instância havia tido conhecimento desses documentos antes da emissão da referida Decisão e puderam, inclusive, falar sobre os mesmos para decidir a questão. A mesma oportunidade não foi dada à Recorrente, que somente tomou conhecimento de tais Laudos já no decurso do prazo recursal.

Entendo, desta forma, ter havido flagrante cerceamento do direito de defesa do sujeito passivo, razão pela qual voto no sentido de anular a R.Decisão recorrida, a fim de que seja reaberto prazo de defesa à Recorrente para que possa pronunciar-se a respeito dos Pareceres emitidos pelo INT e pelo LABANA, seguindo-se, então, a adoção das providências julgadas cabíveis pela Autoridade "a quo", para final emissão de sua competente Decisão, seguindo-se o rito estabelecido no Dec. nº 70.237/72".

Regularmente intimada a Autuada apresentou, tempestivamente, Impugnação complementar, pleiteando a adoção do Parecer do I.N.T., que lhe é favorável, sobrepondo-se hierarquicamente ao do LABANA e pede, ao final, que seja provi-

denciada uma terceira análise, desta feita por um outro órgão técnico - sugere a UNICAMP - , a fim de dirimir o conflito entre os Laudos trazidos aos autos.

Em Decisão proferida às fls. 123/125, a Autoridade "a quo" julgou a ação fiscal procedente, EM PARTE, mantendo apenas a exigência dos Impostos, bem como juros de mora somente a partir do vencimento do prazo para pagamento ou impugnação do lançamento, tendo como base os seguintes fundamentos:

"Rejeito a preliminar de necessidade de apensação deste processo aos outros que versam sobre a mesma matéria para efeito de um único julgamento, porque o presente tem por base um caso específico e contém todos os dados a ele pertinentes, prescindindo da sua juntada a qualquer outro para a proferição da sentença.

Quanto ao mérito, passo a decidir da seguinte forma:

O artigo 30 do Decreto nº 70.235/72 ensina que os laudos ou pareceres do LABANA, do INT e de outros órgãos federais congêneres serão adotados nos aspectos técnicos da sua competência, mas não se considera como aspecto técnico a classificação fiscal de produtos. O parecer do INT (fls. 55), sugeriu a classificação tarifária do produto examinado na posição TAB 38.19.99.00, desprezando o item 3.a das regras gerais para interpretação da NBM que estabelece a precedência da posição mais específica sobre a mais genérica, o que não é concebível.

Fundamental para a solução do litígio, todavia, parece ser a resposta do INT ao quesito processo de obtenção formulado pela autuada. Nela está dito que gases (mais de um, portanto) compõem o produto. Trata-se, pois, de uma mistura de gases, ou substâncias, destinada a odorar produtos da indústria alimentícia, como se pode ver adiante através das informações e documentos (fls. 64/76) fornecidos pela própria empresa, tendo, por conseguinte, emprego específico que, assim, a conduz, segundo a regra de interpretação mencionada, à classificação atribuída pela fiscalização.

No que tange à multa prevista no artigo 364 do RIPI, entretanto, a sua exigência é indevida. A penalidade se dirige às infrações praticadas por ocasião da venda de produtos e não no momento da aquisição de matéria-prima. Na importação, o documento a ser expedido pelo importador é a nota fiscal de entrada (art. 256 do RIPI), da qual o valor

do imposto não é sequer requisito legal, de acordo com o artigo 259 do RIPI.

Por fim, somente os débitos fiscais vencidos estão sujeitos a acréscimos moratórios. O que se exige em auto de infração é um débito fiscal vincendo, cujo vencimento ocorre trinta dias após a ciência do autuado. Não pode, portanto, ser constituído de nenhuma parcela representativa de mora. Ademais, a exigência de juros e multa de mora não carece de formalização, a teor do disposto no artigo 293 do CPC e da súmula 254 do STF. É, por isso, da competência do sistema de arrecadação, jamais do de fiscalização".

Da Decisão recorre a Interessada a este Colegiado, insistindo na manutenção da classificação adotada em sua D.I., respaldando-se novamente no Parecer do I.N.T. que sugere tal classificação para o produto examinado.

Reexaminando os autos, agora do seu retorno a esta Câmara, deparo-me com um grave erro cometido neste processo, que passou-me despercebido na ocasião. É que A AFTN autuante desclassificou o produto para o código TAB 32.04.02.00, conforme se verifica do campo 10 - Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal - constante do verso do Auto de Infração de fls. 01.

Por sua vez, a Autoridade "a quo", em sua R.Decisão de 09/10/92, anulada por esta Câmara por outro motivo, decidiu que a classificação correta da mercadoria era no código TAB 33.04.02.00, considerando que essa havia sido a classificação dada pelo Autuante.

Em sua nova Decisão a Autoridade singular contesta a classificação pretendida pela Importadora e diz que a classificação correta foi a atribuída pela fiscalização.

É o Relatório.



VOTO

Como se observou, a discussão gira em torno da correta classificação do produto com nome comercial "ESSÊNCIA DE DEFUMADO", descrito como "Gás obtido da destilação destrutiva (queima controlada) da serragem da madeira de Hickory recolhido em propileno glicol".

Entende a Importadora que a sua classificação se dava no código 38.19.99.00, (TAB antiga), enquanto que o Fisco remeteu sua classificação para o Código 32.04.02.00, por ser considerada mais específica, de acordo com a descrição contida no campo nº 10 - verso do Auto de Infração de fls. 01.

Em primeiro lugar, cabe ressaltar que a nenhum dos órgãos públicos consultados, tanto o LABANA quanto o I.N.T, cabe imiscuir-se em matéria de classificação fiscal de mercadoria, como fizeram no presente caso. Devem, tais órgãos limitarem-se a analisar os produtos que lhes são enviados e emitir Parecer abordando os aspectos técnicos de sua competência, não se preocupando com as classificações tarifárias e com regras gerais para interpretação da NBM ou do SH atual.

Dito isto, passemos à análise da situação objeto do presente litígio.

Pelo exame dos autos verifica-se que à luz da antiga Tarifa Aduaneira do Brasil, vigente quando do despacho da mercadoria envolvida (N.B.M.), nem o Importador, nem a AFTN atuante, acertaram na classificação do produto questionado, senão vejamos:

Pela classificação dada pela Autuante o produto seria uma "MATÉRIA CORANTE DE ORIGEM ANIMAL", que corresponde ao código 32.04.02.00 da antiga TAB, sendo que em tal código seria necessário desdobrar a subposição indicada para se encontrar a alíquota correspondente, que não existe para aquele código genérico.

Estou convicto de que a AFTN incorreu em erro na indicação do referido código, sendo que o pretendido seria o 33.04.02.00.

Acontece que tal código, expressamente indicado no referido Auto de Infração, nada tem a ver com a mercadoria de que se trata, razão pela qual a referida peça vestibular é insubsistente.



Por sua vez, o código adotado pela Recorrente é bastante genérico e poderia ser acolhido, não fosse a existência de posição mais específica, que deve ser observada de acordo com a regra 3.a, das Regras Gerais para a interpretação da Nomenclatura Brasileira de Mercadorias (NBM).


Com efeito, o produto em questão enquadra-se, sem sombra de dúvida, na posição 33.04 da antiga TAB, que abrange: "MISTURAS ENTRE SI DE DUAS OU MAIS SUBSTÂNCIAS ODORÍFERAS, NATURAIS OU ARTIFICIAIS, E MISTURAS A BASE DE UMA OU MAIS DESTAS SUBSTÂNCIAS (INCLUSIVE AS SIMPLES SOLUÇÕES EM ÁLCOOL), QUE CONSTITUAM MATÉRIAS-PRIMAS PARA A PERFUMARIA, ALIMENTAÇÃO OU OUTRAS INDÚSTRIAS", e especificamente na subposição 02.00, que se refere aos produtos destinados a "alimentação".

Andou certa, portanto, a Autoridade recorrida, em sua primeira Decisão proferida, anulada por esta Câmara, no que se refere a classificação da mercadoria.

Não obstante, o Auto de Infração de fls. 01, no qual se lastreia toda a ação fiscal, indica um código tarifário totalmente inaplicável ao caso, razão pela qual não há como sustentar-se o crédito tributário constituído através do referido documento.

Por tais razões e embora considerando que a classificação dada pela Importadora também não esteja correta, voto no sentido de acolher o Recurso, entendendo improcedente o lançamento efetuado.

Sala das Sessões, 24 de outubro de 1995

  
PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES  
Relator.