



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

Processo nº 15165.000723/2003-54
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3202-000.413 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de janeiro de 2012
Matéria II. FALTA DE RECOLHIMENTO
Recorrente JUSTINO, FILHOS & CIA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Importação

Data do fato gerador: 16/03/2001 e 20/03/2001

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVAS. Não restando comprovado pela Fiscalização que a mercadoria importada, objeto da autuação, não era aquela constante do Certificado de Origem, não há como ser este desconsiderado.

Recurso voluntário provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

José Luiz Novo Rossari - Presidente

Irene Souza da Trindade Torres - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Rodrigo Cardozo Miranda, Gilberto de Castro Moreira Júnior, Luís Eduardo Garrossino Barbieri e Octávio Carneiro Silva Corrêa.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, o qual passo a transcrever:

“ Trata o presente processo de Auto de Infração lavrado para a cobrança de crédito tributário no valor de R\$ 197.896,80, referente a Imposto de Importação (R\$ 91.419,97), Multa proporcional de 75% (R\$ 68.564,98) e Juros de mora (R\$ 37.911,85), em função de inexatidão de certificado de origem.

O Auto de Infração do presente processo foi constituído após ofício encaminhado pelo Departamento de Polícia Federal noticiando a instauração de inquérito policial em função de informação de internação de mercadorias importadas, latas de sardinhas, sem re-inspeção ou autorização do Ministério da Agricultura.

Consta do Auto de Infração que o interessado registrou as Declarações de Importação (DI) nº 01/0265361-0 e 01/0278687-3, para a importação de 8.000 caixas com 48 latas de sardinha cada, NCM 1604.13.10, originárias do Equador.

Invocando o Acordo de Cooperação Econômica nº 39 (ACE-39) entre o Brasil e o Equador, solicitou o enquadramento tarifário previsto, qual seja, alíquota do imposto de importação reduzida a zero.

Para a comprovação da origem da mercadoria apresentou um certificado de origem cuja mercadoria estava discriminada como “sardinha”.

Acontece que, em inspeção, após o despacho aduaneiro de importação, o Ministério da Agricultura constatou que a mercadoria tratava-se de “anchovetas e cavalinhas do Pacífico”. O fato foi comunicado ao Departamento de Polícia Federal que iniciou o Inquérito Policial nº 1026/02-SR/DPF/PR e solicitou informações à Secretaria da Receita Federal sobre eventuais tributos não recolhidos.

Analisando-se as DI's, a Fiscalização desconsiderou o certificado de origem pelo fato do mesmo ter sido emitido para mercadoria diferente da declarada e lavrou o presente Auto de Infração para cobrança do crédito tributário.

Intimada por AR a interessada apresentou impugnação tempestiva com as seguintes alegações:

- Que a Fiscalização da Receita Federal lavrou o Auto de Infração baseado em informações do Ministério da Agricultura, mas que a determinação de qual espécie de pescado estava sendo importada ainda está sendo discutida, tanto administrativa como judicialmente, com aquele Ministério.
- Que a autuação baseou-se em meros indícios de irregularidades na descrição do produto.
- A autuação improcede por carecer de prova material.
- Que atendeu a todos os trâmites legais previstos para as importações, notadamente quanto a licenças para importação do produto, tendo o Ministério da Agricultura anuído formalmente em relação à conservação, origem ou natureza da mercadoria.
- Que, de acordo com o laudo elaborado pelo perito nomeado pelo Ministério da Agricultura, 73,3 % dos lotes analisados seriam classificados como “sardinha”, da família Clupeidae, dos gêneros Opisthonema ou Ethimidium, e que, ao menos proporcionalmente, esses lotes teriam direito à isenção do imposto de importação.
- Que não há definição pacífica acerca de quais gêneros são considerados “sardinha”, entendem alguns peritos que os peixes da

família Clupeidae , inclusive aqueles dos gêneros Opisthonema e Ethimidium são considerados como tal.

- Que a multa aplicada é inconstitucional por ser confiscatória, atingindo o artigo 150, IV da Constituição Federal.
- Que a aplicação da taxa Selic também é inconstitucional, como se depreende de julgados transcritos, principalmente pelo não atendimento do princípio da legalidade.

Requer a desconstituição integral da autuação quer por falta de prova material, quer em função da legalidade no procedimento de importação da impugnante e da correta classificação do produto atestada pela fiscalização prévia dos órgãos competentes. No caso de indeferimento das solicitações supra, requer a desconstituição parcial mantendo-se apenas a parcela da mercadoria não considerada como sardinha. Caso mantida alguma autuação, requer a redução da multa para 30 % do valor e não aplicação da taxa Selic. No caso de indeferimento da desconstituição total da autuação solicita perícia para comprovação de que a mercadoria efetivamente é pescado da família Clupeidae, ou seja, sardinha, sendo beneficiada, portanto com a isenção fiscal do Imposto de Importação.

Na impugnação apresentada foram anexados diversos documentos, entre eles, cópias de documentos de importação, dos certificados de origem da mercadoria, de laudo de perícia extra-judicial, de laudo pericial judicial do processo judicial 2001.70.00.011125-4 em que são partes a impugnante como autora, e a União como ré, e de laudo judicial do assistente técnico da defendente (impugnante).

A impugnante, em 08/03/2004, anexou aos autos informação e cópia de decisão judicial favorável à mesma como antecipação de tutela, onde foi concedido direito à comercialização de parte da mercadoria importada independentemente de qualquer alteração no rótulo do produto.

Consulta atualizada sobre o processo judicial referido informa que a decisão de primeira instância foi reformada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, negando também os embargos de declaração impetrados contra tal decisão (fls.329 e 330).”

A DRJ-Florianópolis/SC julgou procedente o lançamento (fls. 331/339), nos termos da ementa transcrita adiante:

“Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 20/03/2003

CERTIFICADO DE ORIGEM. MERCADORIA DIVERGENTE. DESQUALIFICAÇÃO.

Comprovado que a mercadoria importada, mesmo que em parte, não corresponde à descrita no Certificado de Origem, o mesmo deve ser desqualificado para fins de comprovação de origem de mercadoria amparada por acordo comercial.

Lançamento procedente.”

Da referida decisão, a interessada tomou ciência em 24/10/2006 (AR de fl.

Irresignada, em 16/11/2006 a contribuinte apresentou recurso voluntário ao então Conselho de Contribuintes (fls.354/384), alegando, em síntese:

- a nulidade da decisão recorrida, visto que a 1ª Turma de Julgamento da DRJ teria desconhecido a inexistência de prova material da infração, bem como ignorado o pedido de prova pericial formulado pela então impugnante, decidindo o feito sem que houvesse prova nos autos que demonstrasse que o pescado importado não é sardinha;

- que, não tendo sido produzida prova de que o pescado importado não é sardinha, não há como se falar em lançamento do tributo, haja vista que a tributação não é uma atividade que possa se basear em mera presunção.

- que a produção da prova pericial sob o pescado importado é impossível de ser realizada, posto que, juntamente com o proferimento da sentença nos autos de Ação Declaratória n.º 2001.70.00.011125-4, a Recorrente teve a seu favor uma antecipação de tutela, que possibilitou a comercialização de todo o pescado importado que foi considerado sardinha (83% de toda mercadoria importada). Deste modo, grande parte da mercadoria que ora se pretende tributar já foi comercializada, sendo que a outra parte (17%) se encontra nos depósitos da Recorrente, mas já estão com suas datas de validade expiradas há muito tempo.

- que foi arbitrária a atitude do Fisco, ao indeferir o pedido de produção de provas no momento em que esta ainda era possível de ser produzida, o que geraria a nulidade do lançamento, sob o pressuposto de inexistência de provas que possibilite a reclassificação do pescado importado.

- que, ao invés de instruir corretamente o feito, o Fisco preferiu ater-se unicamente às informações prestadas pelo Ministério da Agricultura;

- que a prova na qual se fundamentou o Fisco para autuar a recorrente é ilegal, posto que foi produzida pelo Ministério da Agricultura, que é parte interessada na discussão em outro processo administrativo, no qual pretende a descaracterização do produto como sardinha;

- que, não havendo nos autos qualquer prova que demonstre a necessidade de reclassificação do pescado importado, não poderia a Fiscalização desconsiderar a classificação da mercadoria indicada pela recorrente no intuito de excluir o produto do rol das mercadorias abrangidas pela alíquota zero do Imposto de Importação;

- que, das conclusões do Laudo Técnico elaborado pelo perito do Ministério da Agricultura, restou constatada a efetiva natureza como sardinha da maior parte da mercadoria importada;

- que não há como se adotar o critério estanque do *Codex Alimentarius*, pois para este, à exceção da *Sardina pilchardus*, os demais gêneros do pescado da família *Clupeidae* devem ser considerados apenas tipo-sardinha ou afins à sardinha;

- que, recorrendo-se à nomenclatura científica para classificação do produto, o pescado da família *Clupeidae*, gêneros *Opisthonema* e *Ethimidium*, é sardinha e assim pode ser comercializado, devendo ser beneficiado com a “isenção fiscal (sic) do Imposto de Importação decorrente do Acordo de Complementação Econômica nº. 39, celebrado entre Brasil e Equador.”

- que, caso se considere, ainda, que, pela prova pericial produzida, apenas parte do produto importado é sardinha, impõe-se, ao menos, a desconstituição parcial da

autuação, visto que, em relação à parte da mercadoria que é sardinha, o gozo do benefício fiscal foi lícito;

- que, caso se entenda pela legalidade do lançamento realizado, não pode prevalecer a multa imposta à Recorrente, uma vez que é excessiva e inconstitucional, tendo caráter confiscatório; e

- que a utilização da taxa Selic para cálculo dos juros de mora é inconstitucional.

Ao final, requereu, o provimento do recurso, com a consequente reforma da r. decisão recorrida, para, *verbis*:

“a) desconstituir-se a autuação, tendo em vista a ausência de prova material da infração tributária;

b) caso não acolhido o pedido 'a', declarar-se a nulidade da r. decisão ora atacada, haja vista a falta da produção da prova pericial no momento que era adequada e possível sua produção;

c) caso não acolhido os pedidos supra, desconstituir-se a autuação, readequando-se o Imposto de Importação impago, proporcionalmente à parcela do pescado importado que não foi considerado sardinha pela perícia judicial realizada (17%);

d) caso não acolhido nenhum dos pedidos supra, desconstituir-se parcialmente a autuação, reduzindo a multa ao percentual de 30% sobre o valor do tributo, bem como extirpando-se os juros calculados pela Taxa Selic.”

Em sessão realizada em 26/03/2009, a então 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento deste CARF, em razão da existência nos autos de diversos laudos contraditórios, decidiu converter o julgamento em diligência, para que fosse realizada nova perícia a fim de responder aos quesitos formulados naquele instrumento (fls. 449/456).

Cumprida a diligência (fls. 470/512), e tendo a contribuinte manifestado-se quanto ao seu resultado (fls. 519/520), retornam os autos a este Colegiado, para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço.

Cuidam os autos de Auto de Infração, lavrado em 04/07/2003, contra a empresa JUSTINO, FILHOS & CIA LTDA, para exigência de Imposto de Importação, multa de ofício e juros de mora, no valor total de R\$ 197.896,80, em razão de terem sido desconsiderados os Certificados de Origem que teriam amparado as operações de importação realizadas.

Por meio das DI nº 01/0265361-0 (fls.210/212) e 01/0278687-3 (fls. 228/230), registradas, respectivamente, em 16/03/2001 e 20/03/2001, a empresa submeteu a despacho 8.000 caixas, com 48 latas cada, dos produtos identificados como sendo sardinha em azeite (2.400 caixas em cada uma das DI) e sardinha em tomate (1.600 caixas em cada DI). Os produtos foram classificados no código **NCM 1604.13.10 – Preparações e conservas de sardinhas, inteiras ou em pedaços**, e importados à alíquota zero do Imposto de Importação com amparo no Acordo de Cooperação Econômica nº. 39, firmado entre Brasil e Equador.

Cada um dos Certificados de Origem (fls. 218 e 236) atesta a procedência dos produtos constantes das Faturas ali indicadas, de nº. 1004/01-A (fl. 216) e 1004/01-B (fl. 238), identificados como “sardinhas em azeite” e “sardinhas em tomate”, exportados pela empresa “La Portuguesa S.A”, localizada em Guayaquil, Equador.

Acontece que o Serviço de Inspeção de Origem Animal no Estado do Paraná – SIPA/PR, do então Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento, verificou, - por meio de amostras coletadas em 25/01/2001 de outro lote de produtos importados pela mesma empresa, fornecido pelo mesmo exportador - que o produto comercializado não se tratava de sardinha, mas sim de “anchovas e cavalinhas do pacífico”, concluindo, inclusive, que o consumo daquela mercadoria, no estado em que se apresentava, poderia levar o consumidor ao óbito, por se tratar de produto de aproveitamento, em face do mecanismo precursor da histamina.

Conforme se verifica à fl. 67, em 06/04/2001, a Divisão de Controle do Comércio Internacional DCI/DIPOA expediu o Ofício-Circular nº. 041/01, comunicando que, para todos os fins, não mais deveriam ser liberadas as importações dos produtos elaborados pela empresa equatoriana “La Portuguesa S/A”, informando que referida empresa havia sido retirada da lista de exportadores daquele país.

Do mesmo documento também se tem a informação de que as 8.000 caixas dos dois lotes que foram importados pela contribuinte – objeto da autuação que ora se analisa – não foram submetidas a inspeção pelo órgão do Ministério da Agricultura. Isto porque a mercadoria não mais se encontrava na empresa quando os agentes do Serviço de Inspeção lá chegaram para realizar a inspeção. Notificada a empresa de tal fato, em 05/04/2001, esta informou que havia comercializado o produto no varejo, com base no visto constante do requerimento de anuência de importação relativo ao aspecto zôo-sanitário.

Diante de tais fatos, uma vez que os Certificados de Origem tratavam da mercadoria “sardinha”, e, com base no Laudo elaborado pelo Ministério da Agricultura que concluiu que, de fato, a mercadoria importada era outra, foram desconsiderados os documentos de origem e lavrado o Auto de Infração, para exigência do tributo que a empresa deixou de recolher.

Acontece que, do resultado da diligência requerida por este Colegiado, verifica-se que, no lote em que as amostras foram retiradas, havia 83,68% de sardinhas, a saber:

Os resultados mostraram que 83,68 % das latas analisadas corresponderam a presença de sardinhas, sendo 77,36 % representadas pelos gêneros Ophistonema e 6,32 % por Ethmidium. As latas que foram registrados indivíduos de Carangidae representaram 10,88 % do total. Latas com peixes identificados como Scomber obtiveram 5,44 % do total de latas analisada

Entendo que se 100% da mercadoria constante do lote cuja amostra foi retirada não fosse sardinha, poderia ser desconsiderado o Certificado de Origem, pois seria muito forte o indício de que no lote objeto da autuação não houvesse sardinha alguma. Acontece que a amostra coletada identificou a presença de mais de 80% de sardinha, mostrando-se temerário, portanto, considerar que o lote objeto da autuação não era composto exclusivamente de sardinha.

É certo que se restasse comprovada a existência, por mínima que fosse, de outra mercadoria que não sardinha, deveria o Certificado de Origem ser desconsiderado em sua totalidade, pois não existe Certificado de Origem parcial, válido apenas para parte da mercadoria importada. O Certificado é documento que atesta a origem da mercadoria que dele consta, nas exatas especificações ali indicadas, inclusive o quantitativo informado.

Acontece que, ao meu sentir, não há como se afirmar com certeza, ou pelo menos com firme convicção, que no lote objeto da autuação havia outra mercadoria que não exclusivamente sardinha, até mesmo porque a análise da amostra coletada de outro lote de mercadorias importadas demonstrou um alto percentual de sardinha.

Além disso, parece-me absolutamente imprópria a autuação como foi efetuada. Da “Descrição dos Fatos” constante à fl. 02, vê-se que foi desconsiderado o Certificado de Origem por ter a Fiscalização entendido que não se tratou de importação de sardinhas, mas sim de anchovetas e cavalinhas. Acontece, porém, que não houve a reclassificação do produto, tendo sido perpetrada a autuação na alíquota do Imposto de Importação devido pela mercadoria sardinha, código NCM 1604.613.10.

Ora, se foi desconsiderado o Certificado porque a mercadoria não era sardinha, mas sim anchoveta e cavalinha, como se poderia autuar como se sardinha fosse? Deveriam ter sido reclassificadas as mercadorias que não eram sardinha e a elas aplicada a alíquota correspondente. Acontece que, não tendo sido coletada amostra do lote objeto da autuação, restou inviabilizado o correto procedimento.

Em razão do exposto, tenho por improcedente o lançamento e **DOU PROVIMENTO** ao recurso voluntário.

É como voto.

Irene Souza da Trindade Torres

CÓPIA