



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº 10074.000226/2001-90
Recurso nº 137.820 De Ofício e Voluntário
Matéria II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão nº 301-34.193
Sessão de 04 de dezembro de 2007
Recorrentes GUERBET PRODUTOS RADIOLÓGICOS LTDA.
DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 22/11/1999 a 02/02/2001

Classificação Fiscal de Mercadorias. Identificação - Laudo Técnico do LABANA.

O produto químico denominado comercial-mente HENETIX classifica-se no código NCM/SH 3006.30.19, por se tratar de uma preparação opacificante para exame radiológico à base de IOBITRIDOL.

Infração administrativa ao controle das importações. Declaração inexata.

Constatado que o produto não foi corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, cabível a aplicação das multas por infração ao controle administrativo das importações e proporcional ao imposto em razão da declaração inexata. ADN COSIT n.º 12/97 e ADN COSIT n.º 10/97.

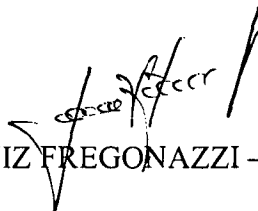
**RECURSO VOLUNTÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO
E RECURSO DE OFÍCIO PROVIDO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da primeira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso de ofício e negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. O conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda declarou-se impedido.



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente



JOÃO LUIZ FREGONAZZI – Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Irene Souza da Trindade Torres, Susy Gomes Hoffmann e Patrícia Wanderkoke Gonçalves (Suplente). Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Brochini. Fez sustentação oral o advogado Dr. Marcelo Reinecken de Araújo OAB/DF nº 14.874.

Relatório

A contribuinte em epígrafe recorre do Acórdão DRJ/FNS nº 07-8.786, de 03 de novembro de 2006, da 2.^a Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC (fls. 373/380), que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o lançamento em que foi formalizada a exigência relativa ao Imposto de Importação, multa proporcional, multa por infração ao controle administrativo das importações e acréscimos moratórios.

A referida autoridade julgadora de primeira instância recorre de ofício da decisão que exonerou parte do lançamento de ofício.

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 23/03/2001, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência fiscal de fls. 01 e seguintes, devido à apuração dos fatos a seguir descritos.

A empresa acima qualificada submeteu a despacho aduaneiro, por intermédio das declarações de importação de fls. 04 a 07, a mercadoria descrita como HENETIX, descrito como “preparação opacificante para exames radiológicos à base de IOPAMIDOL”, classificando-o no código NCM/SH 3006.30130, sujeita à alíquota de imposto de importação de 14,5%.

A autoridade autuante constatou que o produto de nome comercial “HENETIX” é, na verdade, meio de contraste para exame radiográfico à base de Iobitridol, conforme termo de constatação de fls. 27, informação não contestada pela impugnante.

Considerando que os dois produtos químicos possuem fórmulas químicas e propriedades diferentes, a fiscalização entendeu que a classificação estava incorreta, conforme menciona às fls. 28 e seguintes. Chegou à conclusão acima fundamentada nas informações trazidas pela própria autuada e nos catálogos do produto fornecidos pela contribuinte, quando da realização de diligência no estabelecimento da mesma.

Regularmente notificada da presente autuação em 24 de março de 2001 (fls. 03 e 33), a contribuinte apresenta a impugnação de fls. 148 a 162, juntamente com os documentos de fls. 163 a 266.

Aduz em síntese que conforme a Regra Geral de Interpretação do Sistema Harmonizado 3 a), a classificação adequada ao “HENETIX” é a do código NCM 3006.30.13, por se referir às preparações opacificantes para exame radiográficos à base de IOPAMIDOL, tendo em vista a similaridade da composição e da estrutura química da ambos os produtos, uma vez que as preparações à base de IOBITRIDOL e as à base de IOPAMIDOL desempenham funções idênticas. Uma vez que a finalidade é a mesma, bem como são compostos à base de iodo, tendo a mesma destinação comercial, classificam-se na mesma posição.

Sustenta seu entendimento afirmando que o elemento essencial nas referidas preparações são os átomos de iodo ligados ao anel benzênico, havendo diferença apenas em

elementos acessórios, que têm como finalidade promover a solubilidade da preparação e evitar que as ligações químicas abertas reajam com o organismo do paciente.

Considera que a prova de que as preparações opacificantes à base de Iobitridol (Guerbet), e Iopamidol (Schering), de Iohexol (Sanofi Sythelabo) e de Ioversol (Malinckodt) são similares, é o fato de possuírem a mesma utilização médica e serem comercializadas indistintamente para a mesma finalidade.

Considera ainda ser irrelevante a alegação da fiscalização quando sustenta que entre o Iobitridol e o Iopamidol existem diferença na quantidade de átomos de carbono, hidrogênio e oxigênio.

Por considerar a existência de dúvidas acerca da matéria de fato de que cuida o lançamento de ofício consubstanciado no auto de infração de fls. 02 e seguintes, a autoridade julgadora de primeira instância converteu o julgamento em diligência (doc. de fls. 269/270), para que a autoridade lançadora intimasse o laboratório a pronunciar-se acerca do resultado dos mencionados pedidos de análise de fls. 174, emitisse relatório técnico informando a característica básica das preparações opacificantes à base de IOPAMIDOL e IOBITRIDOL e elaborasse parecer circunstanciado acerca da finalidade específica desses produtos.

O LABOR emitiu laudo de fls. 274 a 282, onde identifica o produto importador pela impugnante como sendo preparação opacificante à base de IOBITRIDOL e esclarece as demais questões suscitadas pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC.

A referida autoridade julgadora de primeira instância recorre de ofício da decisão que exonerou parte do lançamento de ofício, correspondente ao crédito tributário decorrente da multa por falta de licenciamento da importação.

A recorrente interpôs recurso voluntário reiterando os argumentos já lançados por ocasião da impugnação, questiona a posição adotada pela autoridade julgadora *a quo* no que respeita à classificação fiscal, informa que a prática reiterada da administração pública era favorável e deve ser mantida, considera que em atenção à RGI/SH 3 a) a posição mais específica prevalece sobre a mais genérica, os elementos que conferem a característica essencial dos produtos são os mesmos. Reitera que em face da natureza comercial da NCM/SH e das mercadorias em geral, a finalidade do produto e não sua fórmula química é que deve ser levada em conta para fins de classificação fiscal. Junta acórdãos do 3.º Conselho de Contribuintes que corroboram essa afirmação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Luiz Fregonazzi, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Subsume-se a lide a controvérsia acerca da classificação fiscal do produto cuja denominação comercial é “HENETIX”.

O Laudo n.º 020/05, de fls. 274 e seguintes, do LABOR/RJ, confirma que trata-se de preparação opacificante à base de IOBITRIDOL para exame radiológico.

Em atenção à solicitação da autoridade julgadora de primeira instância, conforme mencionado alhures, consta do referido laudo que “o diagnóstico por imagens constitui um dos métodos mais empregados na determinação da origem e/ou evolução de uma doença. Este se baseia no emprego de diversas substâncias que facilitam a formação das imagens, graças a utilização de dispositivos mais ou menos complexos. A radiografia ou RAIOS X é um tipo de radiação altamente energética, de caráter ionizante. São empregados na medicina para obtenção de imagens dos órgãos internos e dos vasos sanguíneos”.

Segundo informação constante do referido laudo, “o emprego dos meios de contraste radiopacos potencializa a utilização das técnicas radiográficas e dos procedimentos de tomografia computadorizada. Estas substâncias se caracterizam por apresentar em sua estrutura um ou mais átomos de elevado número atômico e alta densidade, que atuam absorvendo os RAIOS X. Atualmente os contrastes radiopacos mais utilizados são os baritados (contém Bário – elemento de baixa reatividade – geralmente na forma de sulfato de bário – BaSo4) e os iodados.

Dentre os contrastes iodados tem-se aqueles cujo princípio ativo é o IOPAMIDOL e outros cujo princípio ativo é o IOBITRIDOL. Essas preparações opacificantes possuem um ou mais átomos de iodo, em moléculas orgânicas, como aquelas de cadeias aromáticas ou benzênicas, pois dessa forma a reatividade química com o organismo humano é mínima. Atualmente, os avanços científicos permitiram a sintetização de meios de contrastes iodados solúveis em água, derivados do ácido benzóico triiodetado.

A partir daí os estudos científicos caminharam para o aperfeiçoamento da técnica e mitigação dos efeitos colaterais. Os meios de contrastes iônicos monoméricos têm alta osmolalidade (depende do número de partículas presentes num dado volume) e podem causar dor, trombose, flebite, tromboflebite, distúrbios cerebrais, bradicardia e aumento da pressão na circulação pulmonar. Assim, buscou-se produtos de baixa osmolalidade, obtida com a utilização de compostos não-iônicos. Outra questão é a da quimiotoxidez, que foi reduzida com a utilização de grupos laterais hidrofílicos da segunda geração de monômeros não-iônicos.

Percebe-se então que os produtos sob análise não têm sua eficiência e utilização firmadas apenas no fato de serem compostos iodados. Sua composição química evoluiu para atender necessidades outras, inerentes à eficácia do produto para determinado fim e a anulação

de efeitos colaterais. Portanto, as características de cada preparação podem definir qual delas será utilizada por ter uma resposta mais adequada a determinado exame, doença, paciente ou condição de emprego.

Tal afirmação é corroborada pelo LABOR que, às fls. 280, informa que “tanto o IOBITRIDOL como o IOPAMIDOL são substâncias químicas utilizadas na preparação de contrastes radiopacos iodados. São porém substâncias químicas diferentes, isto é, possuem pesos moleculares diferentes, fórmulas moleculares diferentes e constantes físicas características a cada um deles. Apesar de serem utilizados ambos para a preparação de contrastes radiopacos iodados, suas diferenças químicas conferem ao produto final características próprias tornando-os mais ou menos adequados a cada tipo de exame, doença, paciente ou condição de emprego”.

Não restam dúvidas que são produtos diferentes. A afirmativa da recorrente que um átomo de carbono, ou hidrogênio, ou oxigênio a mais não faz diferença não representa, portanto, o menor sentido. As diversas fórmulas químicas são frutos de estudos complexos e não do acaso. Atendem, isto sim, a necessidades e demandas bem específicas.

DA CLASSIFICAÇÃO FISCAL

Assentado que são preparações cujos princípios ativos são distintos, resta proceder à classificação fiscal. A classificação fiscal adotada pela recorrente é aquela correspondente ao código NCM/SH 3006.30.13, a proposta pela autoridade autuante é a NCM/SH 3006.30.19. Veja-se tabela abaixo:

3006.30	-Preparações opacificantes para exames radiográficos; reagentes de diagnóstico concebidos para serem administrados ao paciente
3006.30.1	Preparações opacificantes para exames radiográficos
3006.30.11	À base de ioexol
3006.30.12	À base de iocarmato de dimeglumina
3006.30.13	À base de iopamidol
3006.30.15	À base de dióxido de zircônio e sulfato de gentamicina
3006.30.16	À base de diatrizoato de sódio ou de meglumina
3006.30.17	À base de ioversol ou de iopromida
3006.30.18	À base de iotalamato de sódio, de iotalamato de meglumina ou de suas misturas
3006.30.19	Outras

As preparações opacificantes classificam-se na posição 3006 da NCM/SH e em nenhuma outra, por força da Nota 4 do capítulo 30, *verbis*:

4. A posição 30.06 compreende apenas os produtos seguintes, que devem ser classificados nessa posição e não em qualquer outra da Nomenclatura:

a)os catêgutes esterilizados, os materiais esterilizados semelhantes para suturas cirúrgicas e os adesivos esterilizados para tecidos orgânicos, utilizados em cirurgia para fechar ferimentos;

b)as laminárias esterilizadas;

c)os hemostáticos esterilizados absorvíveis para cirurgia ou odontologia;

d)as preparações opacificantes para exames radiográficos, bem como os reagentes de diagnóstico concebidos para serem administrados ao

paciente e que constituam produtos não misturados apresentados em doses, ou produtos misturados constituídos por dois ou mais ingredientes, próprios para os mesmos usos;

e) os reagentes destinados à determinação dos grupos ou dos fatores sanguíneos;

f) os cimentos e outros produtos para obturação dentária; os cimentos para a reconstituição óssea;

g) os estojos e caixas de primeiros-socorros, guarnecidos;

h) as preparações químicas contraceptivas à base de hormônios, de outros produtos da posição 29.37 ou de espermicidas;

i) as preparações apresentadas na forma de gel, concebidas para serem utilizadas em medicina humana ou veterinária como lubrificante para certas partes do corpo em intervenções cirúrgicas ou exames médicos ou como agente de ligação entre o corpo e os instrumentos médicos;

k) os desperdícios farmacêuticos, isto é, os produtos farmacêuticos impróprios para o uso a que foram originalmente destinados devido a, por exemplo, expiração do prazo de validade.

É de clareza solar que pela Regra Geral de Interpretação 1, e RGC 1, ambas as preparações, seja à base de IOPAMIDOL, seja à base de IOBITRIDOL, classificam-se nesta posição:

1. Os títulos das seções, capítulos e sub-capítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das notas de seção e de capítulo e, desde que não sejam contrárias aos textos das referidas posições e notas, pelas Regras seguintes.

RGC 1. As Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado se aplicarão, “mutatis mutandis”, para determinar dentro de cada posição ou subposição, o item aplicável e, dentro deste último, o subitem correspondente, entendendo-se que apenas são comparáveis desdobramentos regionais (itens e subitens) do mesmo nível.

Não obstante, A RGI n.º 2 expressa que qualquer referência a um produto ou matéria em determinada posição, diz respeito a esse produto ou matéria. Há expressa referência a preparações opacificantes, razão pela qual a preparação denominada “HENETIX” classifica-se nesta posição, segundo essa regra.

No que respeita à RGI 3, que expressa que a posição mais específica prevalece sobre a mais genérica, não procedem as alegações da requerente. Isto porque ao se analisar os produtos listados na posição 3006.30.1, não se pode encontrar preparações à base de IOBITRIDOL. Portanto, não há posição específica para esse produto, pela aplicação da RGC 1, e não há como se valer da RGI 3. Repise-se, não há, na posição 3006, uma referência explícita à preparação opacificante à base de IOBITRIDOL. Falece razão à recorrente.

No que respeita à alegação da recorrente, consistente em que os elementos que conferem a característica essencial aos produtos são os mesmos e que por isso devem ser

classificados exatamente na mesma posição, não há a menor procedência. Pelo fato das duas preparações serem opacificantes, à base de iodo e para fins radiográficos, devem ser classificadas na posição 3006.30.1. As semelhanças terminam aqui, pois no desdobramento em subitens as diversas preparações opacificantes possuem classificação própria.

Também não há que se falar em prática reiterada. Está-se diante de lançamento por homologação, que pode ser revisto de ofício a teor do disposto no art. 149 do CTN. Não se cuida de prática reiterada da administração pública como quer a requerente, ao abrigo do artigo 100, III, do CTN, que são normas complementares. Nessa pauta, não houve expedição de qualquer ato administrativo anuindo a classificação adotada pela recorrente.

No que respeita à possibilidade de classificar na mesma posição produtos diferentes porque os mesmos têm a mesma destinação e finalidade comercial, discordo. O Sistema Harmonizado não permite tal posição. A composição dos códigos do SH permite que sejam atendidas as especificidades dos produtos, tais como origem, matéria constitutiva e aplicação, em um ordenamento numérico lógico, crescente e de acordo com o nível de sofisticação das mercadorias. Todavia, não se pode, à vista disso, supor que uma mercadoria possa ser considerada como outra, em ofensa à lógica, apenas porque em algumas situações duas ou mais mercadorias sejam classificadas na mesma posição. O grau de especificidade não permite supor que mercadorias distintas possam ser consideradas como se idênticas fossem. O Sistema Harmonizado não foi criado para contrariar a lógica ou impor conceitos distanciados de critérios científicos usualmente aceitos. Do contrário, seria correto classificar vídeo cassete como se DVD fosse, ou ácido acetil-salicílico como se dipirona fosse.

Considerando o acima exposto, bem assim a Nota 4 do Capítulo 30, as RGI 1 e 2 e a RGC I, a preparação opacificante à base de IOBITRIDOL classifica-se na posição proposta pela autoridade autuante e endossada pela autoridade julgadora de primeira instância, a saber a posição NCM/SH 3006.30.19.

DAS MULTAS POR INFRAÇÃO AO CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS IMPORTAÇÕES E PROPORCIONAL AO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO

A requerente descreve o produto importado da seguinte forma:

"HENETIX, preparação opacificante à base de IOPAMIDOL".

Ora, de plano verifica-se que a descrição do produto é inexata. Na verdade, contém erro que impede que o produto seja corretamente classificado. O certo seria declarar que trata-se de preparação opacificante à base de IOBITRIDOL, tal não ocorreu.

O fato do nome comercial estar correto não milita a favor da recorrente. Há precedente da CSRF nesse sentido, verbis:

Acórdão n.º : CSRF/03-04.569

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE MERCADORIA – MULTA DO CONTROLE ADMINISTRATIVO DAS IMPORTAÇÕES – LICENÇA DE IMPORTAÇÃO – ADN/COSIT N° 12/97. - Comprovado que o produto não foi corretamente descrito nos documentos de importação, não contendo todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado, configura-se infração

administrativa ao controle das importações, incidindo a penalidade capitulada no art.526, inciso II, do Regulamento Aduaneiro (RA/85).

No referido acórdão, digno de nota é a parte colada abaixo, onde é citado o voto do Nobre Conselheiro José Luiz Novo Rossari, que esclarece justamente que não basta o nome comercial estar correto, mas é necessário que estejam presentes todos os elementos necessários à correta classificação:

É até possível que se consiga, com esforço hercúleo, argumentar que a mercadoria importada estava acobertada por Guia de Importação, apenas por conter o respectivo nome comercial.

Não obstante, para fins de perfeita identificação e a definição da classificação fiscal, não é suficiente o bastante apenas o nome comercial, da mercadoria.

Concordo, neste caso, com o Relator original do Acórdão supra, o Insigne Conselheiro José Luiz Novo Rossari, quando afirma, em seu Voto, às fls. 86/87, verbis :

"(...) Destarte, em consideração tanto ao laudo técnico, que foi enfático identificando o produto como verniz, constituído de uma mistura de compostos orgânicos com grupamentos epóxidos e acrílicos, na forma líquida, como às Regras Gerais 1, in fine, e 6, e Regra Geral Complementar 1, entendo deva ser mantido o código 3208.90.29 da NCM/SH, adotado originalmente na autuação fiscal.

Em decorrência dos fatos, entendo cabíveis as multas impostas, em vista de se ter configurada a infração consistente de declaração inexata da mercadoria, por descrição incorreta, e a falta de recolhimento dos tributos incidentes na importação, bem assim a falta de licenciamento em relação à mercadoria efetivamente importada, tendo em vista não bastar a indicação correta do nome comercial do produto para afastar as penalidades da espécie, havendo a necessidade de serem prestadas todas as informações tendentes a assegurar à administração o completo conhecimento da mercadoria submetida a despacho de importação."

No que respeita ao referido ADN/COSIT 12/97, verbis:

"(...) não constitui infração administrativa ao controle das importações, nos termos do inciso II do artigo 526 do Regulamento Aduaneiro, a declaração de importação de mercadoria objeto de licenciamento no Sistema Integrado de Comércio Exterior – SISCOMEX, cuja classificação tarifária errônea ou indicação indevida de destaque "EX" exija novo licenciamento, automático ou não, desde que o produto esteja corretamente descrito, com todos os elementos necessários à sua identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado e, que não se constate, em qualquer dos casos, intuito doloso ou má-fé por parte do declarante."

Forçoso reconhecer a inaplicabilidade, no caso, do supracitado ADN/COSIT nº 12/97, pois que o produto, além de não estar corretamente descrito, não possui os elementos necessários à sua correta identificação e ao enquadramento tarifário pleiteado. Nesse ponto,

divirjo do Nobre Relator *a quo*, para considerar cabível a multa por infração ao controle administrativo das importações.

De igual forma, não há como aplicar o ADN/COSIT nº 10/97, congênere do ADN/COSIT 12/97, pois o produto não está corretamente descrito, como restou demonstrado.

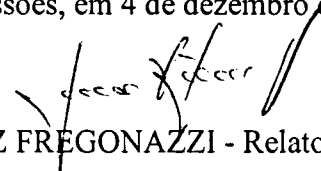
Portanto, cabíveis as multas por infração ao controle administrativo das importações e a por declaração inexata, ambas corretamente tipificadas no lançamento de ofício, consubstanciado no auto de infração de fls. 02 e seguintes.

No que respeita ao tratamento desigual entre contribuintes, em face do disposto no art. 150, III, das Constituição Federal de 1988, releva considerar que o tratamento desigual proibido é aquele identificado entre contribuintes, e não entre produtos importados. O estabelecimento de alíquotas para produtos classificados na NCM/SH atende a critérios objetivos, de natureza extrafiscal.

Por todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso de ofício e negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 4 de dezembro de 2007


JOÃO LUIZ FREGONAZZI - Relator