



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO N° : 10715.000836/96-18
SESSÃO DE : 15 de março de 2005
ACÓRDÃO N° : 301-31.696
RECURSO N° : 128.445
RECORRENTE : AGOSTINI INTERNACIONAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

CLASSIFICAÇÃO FISCAL. AMPICILINA. O antibiótico ampicilina é classificado no código NBM 2941.10.0100, por força da Regra Geral de Interpretação do Sistema Harmonizado nº 1.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIAS. DILIGÊNCIAS. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, fazendo constar do julgamento o seu indeferimento fundamentado.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. A mera utilização de faculdade estabelecida pela Legislação, por parte do Julgador Administrativo, não pode ser entendida como ofensa ao direito de defesa.

Recurso Voluntário improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 15 de março de 2005

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

VALMAR FONSECA DE MENEZES
Relator

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

**RECURSO Nº : 128.445
ACÓRDÃO Nº : 301-31.696**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, LUIZ ROBERTO DOMINGO e DAVI MACHADO EVANGELISTA (Suplente). Ausente o Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional LEANDRO FELIPE BUENÓ.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.445
ACÓRDÃO Nº : 301-31.696
RECORRENTE : AGOSTINI INTERNACIONAL IMPORTAÇÃO E
EXPORTAÇÃO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC
RELATOR(A) : VALMAR FONSECA DE MENEZES

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir.

"Por meio do auto de infração de fl. 1, exige-se da interessada o Imposto de Importação (28.356,62 UFIR), acrescido de multa de ofício e dos juros de mora devidos à época do pagamento.

Segundo "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal" de fl. 2, houve falta de recolhimento do II em virtude da reclassificação fiscal da mercadoria importada através da DI/Adição 49.432/001, de 16/12/1994.

O produto importado foi descrito como sendo "ampicilina anidra, qualidade farmacêutica" e declarado no código NBM 3003.20.9900 (II de 2% e IPI de 0%, v. fl. 15). Com base no Laudo de Análise de fl. 23, que indica tratar-se do "produto químico orgânico ampicilina, que constitui um antibiótico", a fiscalização reclassificou a mercadoria para o código 2941.10.0100 (II de 14% e IPI de 0%).

Ciente da autuação, a interessada apresentou a defesa de fl. 25, argumentando, em resumo, que a ampicilina granulada é uma mistura de ampicilina anidra com carboximetilcelulose e estearato de magnésio, pronta para ser encapsulada, em doses de 250, 500 e 1.000 mg, classificável na posição 3003, e não no capítulo 29 da NCM.

À fl. 30, foi determinada a realização de novo exame da contraprova do produto importado. A interessada foi intimada a acompanhar a abertura do lacre do volume de contraprova, mas não foi localizada (v. fl. 37).

Nessas circunstâncias, foi reiterado o pedido de novo exame laboratorial (fl. 39), mesmo sem a presença da autuada, que resultou na juntada do Laudo de Análise de fl. 43.

Intimada do resultado do novo exame, a interessada protocolizou o arrazoado de fls. 54 a 66, onde alega, em síntese, que:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.445
ACÓRDÃO Nº : 301-31.696

- O produto importado, ampicilina anidra granulada, contém 98 % de ampicilina anidra em pó, 0,5 % de metilcelulose e 1,5 % de estearato de magnésio;
- A ampicilina anidra em pó é utilizada na formulação de pós para suspensão oral e comprimidos. Já a ampicilina anidra granulada é uma formulação pronta para o enchimento de cápsulas, dispensando qualquer outro processamento adicional;
- Segundo as NESH da posição 2941 (defendida pelo Fisco), estão excluídas daquela posição as misturas intencionais de antibióticos, classificadas nas posições 3003 e 3004, motivo pelo qual a ampicilina anidra granulada não se enquadra na posição 2941;
- Já a posição 3003 da NCM alcança os medicamentos constituídos por produtos misturados entre si, preparados para fins terapêuticos ou profiláticos, mas não apresentados em doses nem acondicionados para venda a retalho, sendo a subposição 3003.20 destinada aos medicamentos que contêm outros antibióticos;
- Conforme dispõem as NESH da posição 3003, incluem-se, na referida posição, as preparações constituídas pela mistura de um só produto medicamentoso com outro produto que seja apenas um excipiente, edulcorante, aglomerante, suporte, etc;
- Desse modo, a ampicilina anidra granulada importada pela impugnante enquadra-se na posição 3003 da NCM, por ser um produto já industrializado, pronto para ser utilizado no enchimento de cápsulas, empregadas como medicamento;
- Considerando que a posição mais específica prevalece sobre a mais genérica, resta claro que o produto importado pela impugnante enquadra-se no código NBM 3003.20.9900, por força da aplicação das Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado RG1 e RG3a;
- Também não cabe a exigência de multa de ofício, pois a mercadoria importada foi descrita corretamente, com todos os elementos essenciais para sua identificação, inexistindo qualquer intuito doloso ou má-fé por parte da impugnante (ADN COSIT nº 10/97 e 13/2002 e jurisprudência do 3º CC transcrita às fls. 62 e 63);

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

**RECURSO Nº : 128.445
ACÓRDÃO Nº : 301-31.696**

- Note-se que a "classificação fiscal errônea" não se confunde com "declaração indevida do produto", o que afasta igualmente a aplicação da multa de ofício, por falta de tipicidade legal;
- Ainda que se entenda cabível a multa em questão, esta deve ser reduzida para 75 %, nos termos do que dispõe o art. 44, inciso I da Lei nº 9.430/96;
- Pelo exposto, requer o cancelamento do auto de infração."

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita adiante:

"Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 16/12/1994

Ementa: CLASSIFICAÇÃO FISCAL. AMPICILINA.

O antibiótico ampicilina é classificado no código NBM 2941.10.0100, por força da Regra Geral de Interpretação do Sistema Harmonizado nº 1.

A correta descrição do produto nos documentos de importação, contendo os elementos necessários à sua identificação e à verificação do enquadramento tarifário pleiteado, afasta a incidência da multa de ofício.

Lançamento Procedente em Parte"

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, inclusive repisando argumentos, e solicitando a realização de novo exame na mercadoria, para emissão de outro laudo, por outro órgão técnico de reconhecida idoneidade, sob pena de preterição do seu direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 128.445
ACÓRDÃO N° : 301-31.696

VOTO

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

O litígio se estabelece apenas em relação à classificação da mercadoria importada, que são divergentes, do ponto de vista da recorrente e da fiscalização.

Trata-se, no entanto, de questão de pequena complexidade. Senão, vejamos:

A recorrente importou a mercadoria constante da Declaração de Importação de fl. 15, discriminando-a como sendo " 2.000 Kg de Ampicilina Anidra. Qualidade: Farmacêutica. Embalagem: Sacolas Plásticas de 25 kg".

Por outro lado, consta dos autos o Laudo de Análise inicial, pelo Laboratório do Ministério da Fazenda, à fl. 23, que entendeu tratar-se a mercadoria de "produto químico orgânico ampicilina, que constitui um antibiótico".

Por ocasião de apresentação da sua peça impugnatória, a interessada argüiu que o produto importado se constituía em uma mistura de ampicilina anidra com carboximetilcelulose e estearato de magnésio, pronta para ser encapsulada em doses, com vistas a sustentar a classificação que adotara, qual seja aquela correspondente à posição 3003, da NCM.

A Delegacia de Julgamento de origem, conforme consta da fl. 30, determinou um reexame da mercadoria, a fim de que fosse verificada a presença dos componentes alegados pela impugnante e para outras informações que fossem consideradas de relevância ao deslinde da questão, pelo mesmo Laboratório, o que foi consubstanciado no laudo de fl. 43, onde, conclusivamente, aquele órgão expõe que:

- a) não foram encontradas, na matéria examinada, as substâncias citadas pela empresa;
- b) o produto em questão é um composto de composição química definida, apresentado isoladamente, e, os testes de identificação segundo a Farmacopéia Britânica foram característicos para o produto químico orgânico Ampicilina.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 128.445
ACÓRDÃO N° : 301-31.696

Desta forma, não guardam sentido as alegações da contribuinte, nos termos em que considera ser a mercadoria importada.

A NBM, na posição 2941, classifica os antibióticos, sendo que na sub-posição 29410100, encontramos a classificação para a Ampicilina e seus derivados; sais destes produtos.

Por outro lado, a nota 1, a, daquele capítulo dispõe que as suas posições apenas compreendem os compostos orgânicos de composição química definida apresentados isoladamente, mesmo contendo impurezas.

A Regra Geral de Interpretação do Sistema Harmonizado no. 1 determina que a classificação é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo, e pelas regras seguintes, quando não contrárias a estes textos.

Desta forma, sendo o produto em análise perfeitamente enquadrado na posição determinada pela Fiscalização.

Por fim, no que concerne ao requerimento de realização de novo exame, feito pela recorrente, cabe ressaltar que, conforme Termo constante de fl. 42, se tornou necessário a utilização de toda a amostra contraprova disponível – devido a sua pequena quantidade - para a realização do exame, se tornando impossível a realização de outro.

Ademais, entendendo tal requerimento como solicitação de uma nova perícia, há que se atentar para o que dispõe o Decreto 70.235/72, norteador de todo o Processo Administrativo Fiscal, em seu artigo 18:

“Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, *in fine*. (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/93)”.

Depreende-se, pela inteligência deste dispositivo, que a autoridade julgadora é livre para determinação de diligências ou perícias a serem realizadas. Restaria, pois, averigar se, a critério da autoridade julgadora, se há que se realizar tal procedimento.

Neste ponto, então, verificamos ser impossível, além de desnecessária, a realização de perícia por não restar dúvidas acerca da natureza da substância analisada, rejeitando a solicitação feita.

A utilização de faculdade inerente à atribuição do Julgador, indeferindo determinado pedido de perícia, visto que estabelecida na Legislação, não

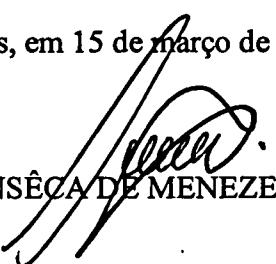
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 128.445
ACÓRDÃO N° : 301-31.696

pode ser interpretada como ofensa ao direito ao contraditório e à ampla defesa, ainda mais quando se vislumbra, pelas peças processuais , ser impossível a realização da providência requerida.

Diante do exposto, voto no sentido de que seja negado provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 15 de março de 2005


VALMAR FONSECA DE MENEZES - Relator