



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

Processo nº 10831.006382/2003-15
Recurso nº 138.948 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.241 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de maio de 2009
Matéria II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente NUTRON ALIMENTOS LTDA.
Recorrida DRJ - SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 17/08/1999

NULIDADE - Não há que se falar em nulidade, uma vez que não estão presentes os pressupostos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

Preparação constituída de bacitracina de zinco 15%, amido, partes de plantas pulverizadas e substâncias inorgânicas à base de carbonato, destinada ao preparo de rações para animais, classifica-se no código NCM 2309.90.90, como entendeu a fiscalização.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar as preliminares. Vencida a Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro quanto à prorrogação do mandato de procedimento fiscal e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário. Vencida a Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando.

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Presidente

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

EDITADO EM: 14 de outubro de 2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim, Ricardo Paulo Rosa, Corintho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Judith do Amaral Marcondes Armando.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata o presente processo de auto de infração, lavrado em 30/06/2003, em face do contribuinte em epígrafe, formalizando a exigência do imposto de importação, multa de mora, multa de ofício, multa por classificação incorreta na Nomenclatura Comum do Mercosul e juros de mora, devido à apuração dos fatos a seguir descritos.

A empresa acima qualificada submeteu a despacho aduaneiro, por meio das declarações de importação relacionadas no quadro a seguir, mercadoria que foi classificada no código TEC/NCM 2941.90.89, sujeita à alíquota de imposto de importação de 0%.

DI nº Data do Registro Descrição da mercadoria na DI fls.

02/0300680-6 05/04/2002 BZB 15% Baiao Zinc Bacitracin Powder 15% - Bacitracina de Zinco 15% - Ingrediente Utilizado na Alimentação de Animais 524

02/0408345-6 08/05/2002 Zinc Bacitracin 15% - Bacitracina de Zinco - Ingrediente Utilizado na Produção de Alimentos para Animais 552

Em face da conclusão dos laudos técnicos resultantes de análise laboratorial de amostras das Mercadorias importadas por meio das declarações acima citadas, a Alfândega do Porto de Santos propôs à Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos a revisão aduaneira daquelas declarações, conforme cópias de despachos às fls. fls. 518 e 546.

Assim, a fiscalização da Alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos revisou também as declarações de importação relacionadas no auto de infração às fls. 3/4, tendo concluído pela reclassificação das mercadorias importadas por meio delas, do código NCM 2941.90.89, adotada pelo importador, para o código NCM 2309.90.90.

Os laudos técnicos que amparam a presente autuação são os seguintes:

1) o Laudo Labana nº 2691.01 às fls. 191/192 - relativo à DI nº 00/1053153-4, de 01/11/2000 – Pedido de Exame nº 2599/Setcof às fls. 189/190, concluindo que a mercadoria analisada, do fabricante: Phylaxia Pharma Co. Ltd., tratava-se de “Preparação contendo Bacitracina de Zinco (Antibiótico Polipeptídeo), Polissacarídeo e Partes de plantas pulverizadas (excipientes), na forma de pó, destinada às fábricas de rações”;

2) o Laudo Labana nº 0947.01 às fls. 400/401 e 535/536 – relativo à DI nº 02/0300680-6, de 05/04/2002 - Pedido de Exame nº 0930/Gruafe às fls. 399 e 534, concluindo que a mercadoria analisada, do fabricante: Tianjin Baiao Biotech Products Corp., tratava-se de “Preparação contendo Bacitracina de Zinco (Antibiótico Polipeptídeo), Amido, Partes de Plantas pulverizadas e Substâncias Inorgânicas à base de Carbonato (excipientes), na forma de grânulos, destinada às fábricas de rações”; e,

3) o Laudo Labana nº 1291.01 às fls 415/417 e 568/569- relativo à DI nº 02/0408345-6, de 08/05/2002 - Pedido de Exame nº 1193/Gruafe às fls. 416 e 567, concluindo que a mercadoria analisada, do fabricante: Tianjin Baiao Biotech Products Corp., tratava-se de “Preparação contendo Bacitracina de Zinco (Antibiótico Polipeptídeo) e Substâncias Inorgânicas à base de Carbonato (excipientes), na forma de pó, destinada às fábricas de rações”.

Um quarto laudo técnico, nº 1087.01 (às fls. 277/278) e nº 1087.02 (às fls. 279/280), Pedido de Exame às fls. 276, foi anexado aos autos, resultante da análise de Bacitracina de Zinco 15%, importada por meio da declaração de importação nº 02/0359132-6, que não é objeto do presente processo, cujo fabricante é Tianjin Xin-Xing Veterinary Pharmaceutical Factory, concluindo tratar-se a mercadoria de “Preparação contendo Bacitracina de Zinco (Antibiótico Polipeptídeo), Partes de Plantas pulverizadas e Substâncias Inorgânicas à base de Carbonato (excipientes), na forma de pó, destinada às fábricas de rações”.

Transcrevo de um dos laudos informações relevantes (às fls. 401 ou 536) que contribuem para a caracterização da mercadoria em questão:

“RESPOSTAS AOS QUESITOS:

(...)

3. De acordo com Referências Bibliográficas (cópias anexas), preparação constituída de Bacitracina de Zinco (substância medicamentosa com ação antibiótica) com teor de substância ativa entre 10 a 15%, é administrada aos animais por meio de sua incorporação nas rações em quantidade adequada para fins terapêuticos e/ou profiláticos.

A sua ação profilática não permite que bactérias intestinais, sensíveis à Bacitracina de Zinco, produzam toxinas que perturbem as funções intestinais dos animais, prevenindo por exemplo das enterites infecciosas em aves e suínos. A prevenção diminui a mortalidade, estimula o apetite, melhorando o estado geral dos animais e, consequentemente, favorecendo o crescimento dos mesmos.

4. O Amido, as Partes de plantas pulverizadas e as Substâncias Inorgânicas à base de Carbonato não se tratam de impurezas, estabilizantes, antiaglomerantes e nem de agentes antipoeira.

O Amido, as Partes de plantas pulverizadas e as Substâncias Inorgânicas à base de Carbonato são excipientes, utilizados na granulação e na compactação da Bacitracina de Zinco, com a finalidade de obter um produto estável na presença dos componentes da pré-mistura e das rações animais.

Em função do uso específico a que se destina, ou seja, adição à ração animal ou em pré-misturas para o mesmo fim, justifica-se a razão da Bacitracina de Zinco apresentar-se preparada na forma descrita acima. Tanto na pré-mistura como na ração animal, são fundamentais a garantia da integridade da substância ativa, o antibiótico. Na produção de ração balanceada exige-se que todos os seus constituintes permitam facilidade de dispersão e homogeneização, resistam às condições adversas do manuseio, em termos de outras substâncias, da variação de temperatura e umidade, e das agressões físicas, mantendo-as inalteradas.

Informamos que já foi objeto de análise no LABANA, Bacitracina de Zinco sem a presença de excipientes, na forma de pó bege, inodoro, cuja cópia do Laudo de Análise nº 1587/94, tomamos a liberdade de anexar.” (sublinhei)

Em decorrência, foi lavrado o presente auto de infração, exigindo do contribuinte o recolhimento do imposto de importação decorrente da reclassificação fiscal, de multa de mora, de multa de ofício, da multa por classificação incorreta na Nomenclatura Comum do Mercosul, prevista no inciso I do artigo 84 da Medida Provisória nº 2.158, de 24/08/2001, totalizando, com juros de mora calculados até 30/05/2003, o valor de R\$ 211.127,13.

Cientificado do auto de infração em 01/07/2003 (fls. 1/2), o contribuinte, por intermédio de seus advogados e procuradores (Instrumento de Mandato às fls. 626 a 628), protocolizou impugnação, tempestivamente, em 30/07/2003, de fls. 591 a 612, alegando, em preliminar, que:

1) o MPF está viciado por falta de matriz legal quanto ao prazo de sua validade e respectiva prorrogação (MPF-C), ensejando a nulidade do ato por violar o princípio da legalidade estrita a que deve se pautar os atos administrativos e sua inutilidade para efeitos de interrupção da decadência;

2) o MPF deve ter, conforme prevê o artigo 196 do CTN combinado com o § 2º do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72, o prazo de 60 dias, prorrogável, por igual período, e não como estabelecido no artigo 12, inciso I, da Portaria SRF nº 1.265/1999, o prazo de 120 dias, prorrogável por quantas vezes se fizer necessário, razão pela qual deve o termo de fiscalização ser julgado nulo;

3) por absoluta carência de fundamento legal da validade do prazo do MPF e MPF-C, requer o acolhimento da preliminar de nulidade.

4) a inérgia da autoridade fiscal responsável pelo desembaraço não requisitando laudo técnico, não poderia ser suprida pela utilização de laudos referentes à mercadoria diversa daquelas que deram origem às declarações de importação impugnadas, sob pena de nítida violação do direito de defesa do contribuinte; nas hipóteses em que o laudo técnico não foi requerido ou foi realizado e não atingiu os objetivos para os quais ele fora proposto, não se poderia utilizar a prova emprestada para fundamentar a lavratura do auto de infração;

5) os laudos técnicos que embasam a autuação estão desprovidos de força probatória visto que a mercadoria analisada não foi qualquer uma daquelas desembaraçadas por meio das declarações de importação elencadas às fls. 3 e 4 do auto de infração;

6) os laudos utilizados como embasamento jurídico para a constituição do crédito devem ser desconsiderados visto que seu conteúdo jamais poderia ser estendido às hipóteses em que não foi colhida amostra para realização de prova pericial;

E, no mérito, que,

7) a bacitracina está nominalmente citada em um código da posição 2941, devendo nele ser classificada em obediência a 1ª RGI-SH; que a função primordial da bacitracina é profilática e considerá-la como um simples “aditivo” é ignorar suas funções essenciais, hipótese que violaria a RGI-SH 3;

8) a Decisão COANA nº 19, de 23/08/99, jamais poderia consubstanciar a presente autuação, visto que deriva de uma consulta específica referente a uma das várias constituições químicas apresentadas pelas mercadorias em comento;

9) ainda que a classificação fiscal pleiteada pelo contribuinte seja incorreta, o fato da boa-fé no sentido de descrever corretamente a mercadoria importada é motivo suficiente para que as penalidades aplicadas sejam anuladas.

Cabe ainda mencionar que em Informação prestada à fiscalização (de fls. 61 a 63), o contribuinte informa que a composição química da Bacitracina de Zinco 15%, fornecida pela Phylaxia Pharma Co. Ltda (Alemanha e Hungria), Bonimex B.V. (Holanda) e Tianjin Baião Biotech Products Co. (República Popular da China), é a seguinte: 15%, peso/peso, de bacitracina de zinco e 85%, peso/peso, divididos entre o meio de cultura desidratado e carbonato de cálcio. O nome bacitracina aplica-se a uma mistura contendo até nove diferentes compostos polipeptídeos com propriedades antibióticas. No caso em pauta, o produto é uma mistura, produzida numa única fermentação, das bacitracinas A, B₁, B₂ e F, representando 94% de toda a sua atividade microbiológica e que sua composição é: bacitracina (15%), proteína (68%), gordura (3%), umidade (3%), zinco (5%) e carboidratos (6%).

Informa ainda o importador que “a bacitracina de zinco é utilizada com outras vitaminas, aminoácidos, antimicrobianos, antifúngicos, vermífugos, minerais-traço, antioxidantes, dentre uma série de outros compostos, na fabricação de mistura, ditas premixers, as quais serão empregadas como insumos na elaboração de rações para animais criados de maneira confinada” e que a bacitracina de zinco é adicionada às rações de aves, bovinos e suínos, visando promover, preservar e proteger a saúde dos mesmos, incluindo-se na categoria dos aditivos profiláticos. Ela não permite a proliferação de certas bactérias (...) que se desenvolvem nos resíduos alimentares acumulados nos tecidos vivos dos animais ou nos produtos derivados dos mesmos.” (sublinhei)

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/SP indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/SPOII nº 17.171, de 27/12/2006, fls. 635/649:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 17/08/1999

NULIDADE - Não há que se falar em nulidade, uma vez que não estão presentes os pressupostos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

PROVA EMPRESTADA. Cabível a prova emprestada, prevista no artigo 30, § 3º, do Decreto nº 70.235/72, incluído pela Lei nº 9.532/97, quando produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

Preparação constituída de bacitracina de zinco 15%, amido, partes de plantas pulverizadas e substâncias inorgânicas à base de carbonato, destinada ao preparo de rações para animais, classifica-se no código NCM 2309.90.90, como entendeu a fiscalização.

Lançamento Procedente.

Às fls. 652 o contribuinte foi intimado da decisão supra, motivo pelo qual apresenta Recurso Voluntário e arrolamento de bens de fls. 666/754, tendo sido dado, então, seguimento ao mesmo.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Como se verifica dos autos, discute-se a classificação fiscal do produto importado pelo contribuinte, denominado Bacitracina de Zinco 15%.

O recorrente entende deva ser classificado na posição NCM 29.41.90.89, enquanto a fiscalização entende deva ser classificado na posição NCM 2309.90.90.

Da preliminar

Preliminarmente, alega a recorrente nulidade do processo, em face da impossibilidade de prorrogação dos trabalhos por mais de 60 dias.

Entendo não deva ser dado guarida à alegação da recorrente, como bem decidiu a decisão recorrida, fls. 640/642:

I) Do Mandado de Procedimento Fiscal

Reclama o contribuinte que o MPF está viciado por falta de matriz legal quanto ao prazo de sua validade e respectiva prorrogação, ensejando nulidade do ato por violar o princípio da legalidade estrita a que deve se pautar os atos administrativos. Defende que o “termo inicial deve, obrigatoriamente, ter validade de 60 dias, prorrogável (NO SINGULAR), através de outro ato escrito, e não como estabelecido pela Portaria SRF nº 1.265 de 22 de novembro de 1999, art. 12, inciso I, que, como norma complementar administrativa fixou, sem qualquer fundamento legal, o prazo de 120 (cento e vinte) dias, prorrogável por quantas vezes se fizer necessário, como se apresenta o MPF em discussão”. Finaliza o seu protesto requerendo a declaração de nulidade do ato, com base no § 1º do artigo 59 do decreto nº 70.235/72.

Inicialmente, cabe elucidar que, quando expedido o Mandado de Procedimento Fiscal-Fiscalização, às fls. 41, vigorava a Portaria SRF nº 3007, de 26/11/2001, conforme consta naquele documento e não a Portaria SRF nº 1.265, de 22/11/1999, conforme se referiu o contribuinte na sua impugnação.

Da leitura da Portaria SRF nº 3007/2001, verifica-se que esta não extrapola o que determina o artigo 196 do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172/66, nem o § 2º do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72, dispondo que:

“Art. 7º O procedimento fiscal tem início com:

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável,

sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.”

Da leitura do § 2º do artigo 7º, depreendo que, quanto aos efeitos da exclusão da espontaneidade, valerão o prazo de sessenta dias, prazo esse prorrogável, sucessivamente, ou seja, tantas vezes quanto necessário, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos.

O Ministro da Fazenda, no uso da atribuição que lhe conferia o art. 4º do Decreto nº 3.782/2001, determinava, no XXIX do artigo 209 da Portaria MF nº 259/2001, que incumbia ao Secretário da Receita Federal disciplinar a expedição de Mandado de Procedimento Fiscal – MPF. Desta forma, com a competência legal que lhe foi conferida, o Secretário da Receita Federal, definiu no inciso I do artigo 12 da Portaria SRF nº 3.007/2001 que o prazo máximo de validade de um MPF-F era de 120 dias e, no artigo 13, determinava que a prorrogação do prazo poderia ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, o prazo máximo de trinta dias. Dos documentos acostados autos, verifica-se que a fiscalização agiu dentro dos limites da legislação vigente. Portanto, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal.

Também, não encontra respaldo legal a declaração de nulidade requerida pelo contribuinte, com base no § 1º do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, pois tal dispositivo legal confere nulidade apenas aos atos e termos lavrados por pessoa incompetente (inciso I) e aos despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa (inciso II). No caso, não está presente nenhum desses pressupostos.

Trago ainda à colação ementas do Primeiro Conselho de Contribuintes sobre matérias tratadas nesta preliminar:

1) Acórdão nº 106-13555, proferido em 15/10/2003:

“DEMORA DOS PROCEDIMENTOS FISCAIS - A Lei não estabelece um prazo limite para os procedimentos de fiscalização, os quais podem se estender pelo tempo necessário à boa execução dos trabalhos, conforme lhe autorize o Mandado de Procedimento Fiscal - MPF.

REAQUISIÇÃO DE ESPONTANEIDADE - O início do procedimento de fiscalização exclui a espontaneidade do contribuinte, porém, passados 60 dias sem que o fisco proceda a qualquer ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos, o sujeito passivo a readquire, passando a gozar dos seus benefícios até que haja manifestação por parte da autoridade fiscal quanto à continuidade do procedimento fiscalizatório, momento a partir do qual perderá novamente espontaneidade.”

2) Acórdão nº 106-14971, proferido em 13/09/2005:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - TERMO DE INÍCIO DE AÇÃO FISCAL - O procedimento fiscal tem início com o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor

competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto. (art. 7º, I, do Dec. 70.235, de 1972). As formalidades legais exigidas para os termos fiscais são necessárias para que o sujeito passivo tenha conhecimento da instauração do procedimento fiscal, averigue se a autoridade é competente para tal e que se produzam os efeitos determinados pelos §§ 1º e 2º, do art. 7º, do Dec. 70.235, de 1972. O termo fiscal que obedeça as exigências normativas estará apto a produzir os seus efeitos. A ação fiscal se exaura nos sessenta primeiros dias seguintes ao termo que demarca o início dos trabalhos fiscais, nada impede que o ato seja prorrogado por sucessivas vezes, por igual prazo, desde que se mostre necessário ao desempenho da função de averiguação pelo fisco. Os efeitos do lapso temporal de sessenta dias não se referem ao término da ação fiscal, e sim, tão somente, à exclusão da espontaneidade do sujeito passivo, em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - O MPF, primordialmente, presta-se como um instrumento de controle criado pela Administração Tributária para dar segurança e transparência à relação fisco-contribuinte, que objetiva assegurar ao sujeito passivo que seu nome foi selecionado segundo critérios objetivos e imprestáveis, e que o agente fiscal nele indicado recebeu do fisco a incumbência para executar aquela ação fiscal. Ocorrendo problemas com o MPF, não seriam invalidados os trabalhos de fiscalização desenvolvidos, nem dados por imprestáveis os documentos obtidos para respaldar o lançamento de créditos tributários apurados, vez que a atividade de lançamento é obrigatória e vinculada, e, detectada a ocorrência da situação descrita na lei como necessária e suficiente para ensejar o fato gerador da obrigação tributária, não poderia o agente fiscal deixar de efetuar o lançamento, sob pena de responsabilidade funcional."

3) Acórdão nº 108-08694, proferido em 25/01/2006:

"PAF - NULIDADES – Não provada violação às regras do artigo 142 do CTN nem dos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235/1972, não há que se falar em nulidade, do lançamento, do procedimento fiscal que lhe deu origem, ou do documento que formalizou a exigência fiscal."

Do mérito

Dos laudos

Insurge-se a recorrente quando à utilização de laudos realizados após o desembaraço das mercadorias.

Entendo que não deva ser validado este entendimento.

Efetivamente constam dos autos laudos técnicos realizados pelo LABANA em produtos importados pela empresa e em que esta figura como parte importadora.

Estes laudos comprovam que a mercadoria importada não se trata de um produto de constituição química definida, mas de uma preparação.

Ademais, a própria recorrente informou a composição química do produto, conforme o apurado em laudo também, como se vê das fls. 645:

Além disso, o próprio contribuinte informa (de fls. 61 a 63) que a composição química da Bacitracina de Zinco 15%, fornecida pela Phylaxia Pharma Co. Ltda (Alemanha e Hungria), Bonimex B.V. (Holanda) ou Tianjin Baião Biotech Products Co. (República Popular da China), é constituída de 15% de bacitracina de zinco e 85% divididos entre o meio de cultura desidratado e carbonato de cálcio. No caso, a bacitracina, produzida numa única fermentação, é uma mistura de bacitracinas.

Informa ainda o importador que "a bacitracina de zinco é utilizada com outras vitaminas, aminoácidos, antimicrobianos, antifúngicos, vermífugos, minerais-traço, antioxidantes, dentre uma série de outros compostos, na fabricação de mistura, ditas premixers, as quais serão empregadas como insumos na elaboração de rações para animais criados de maneira confinada" e que "a bacitracina de zinco é adicionada às rações de aves, bovinos e suínos, visando promover, preservar e proteger a saúde dos mesmos, incluindo-se na categoria dos aditivos profiláticos. (...)." (sublinhei)

Assim, não há qualquer irregularidade na utilização dos laudos realizados junto à própria recorrente.

Da classificação fiscal

Alega a recorrente que sua classificação fiscal adotada está correta, pois, forte na Regra Geral Interpretativa n.º 03, devem ser classificados os produtos conforme sua característica essencial.

Entendo que a classificação fiscal adotada pela recorrente está incorreta.

Os laudos e informações constantes dos autos demonstram que o produto importado não é de constituição química definida, mas uma preparação, motivo pelo qual, *prima facie*, já afasta a possibilidade de classificação no capítulo 29, como bem este explica:

Notas.

1.- Ressalvadas as disposições em contrário, as posições do presente Capítulo apenas compreendem:

a) os compostos orgânicos de constituição química definida apresentados isoladamente, mesmo contendo impurezas; (...)

Resta saber se a classificação fiscal adotada pelo Fisco é a mais correta.

Entendo que a classificação adotada pelo Fisco é a mais correta, já que o produto importado tem como finalidade a alimentação dos animais.

Neste sentido bem dispõe a NESH:

Esta posição comprehende não só as preparações forrageiras adicionadas de melaço ou de açúcares, como também as preparações empregadas na alimentação de animais, constituídas de uma mistura de diversos elementos nutritivos, destinados:

(...)

"C.- AS PREPARAÇÕES DESTINADAS A ENTRAR NA FABRICAÇÃO DOS ALIMENTOS "COMPLETOS" OU "COMPLEMENTARES" DESCritos NOS GRUPOS A E B, ACIMA

Estas preparações, designadas comercialmente pré-misturas, são geralmente compostos de caráter complexo que comprehendem um conjunto de elementos (às vezes denominados "aditivos"), cuja natureza e proporções variam consoante a produção zootécnica a que se destinam. Esses elementos são de três espécies:

1)os que favorecem à digestão e, de uma forma mais geral, à utilização dos alimentos pelo animal, defendendo o seu estado de saúde: vitaminas ou provitaminas, aminoácidos, antibióticos, coccidiostáticos, oligoelementos, emulsificantes, aromatizantes ou aperitivos, etc.;

(...)

Desde que sejam do gênero dos empregados na alimentação animal, também se incluem aqui:

a) (...)

b)As preparações compostas por uma substância ativa do tipo descrito em 1) acima e por um suporte; por exemplo: produtos que resultam da fabricação dos antibióticos obtidos por simples secagem da pasta, isto é, da totalidade do conteúdo da cuba de fermentação (trata-se essencialmente do micélio, do meio de cultura e do antibiótico). A substância seca assim obtida, mesmo que se encontre padronizada por adição de substâncias orgânicas ou inorgânicas, possui um teor de antibiótico situado geralmente entre 8 e 16%, utilizando-se como matéria de base na preparação, em particular, das "pré-misturas.

Este é o entendimento da COANA, como vemos: na Solução de Consulta COANA nº 19, de 23/08/1999, emitida em favor do Sindicato Nacional da Indústria de Alimentação – SINDIRACÕES,da qual a recorrente é filiada, como se verifica do sítio daquele sindicato:

Ementa: Bacitracina de zinco, na concentração de 15% peso/peso, diluída num sólido (85% peso/peso) constituído de meio de cultura desidratado (principalmente farelo de soja e amido) e carbonato de cálcio, comercializada sob os nomes ALBAC 15% ou Bacitracina de Zinco 15%, classifica-se no código 2309.90.90 da Tarifa Externa Comum, aprovada pelo Decreto n.º 1.343/94, com a redação atual dada pelo Decreto n.º 2.376/97.

Dispositivos Legais: RGI 1^a (texto da posição 2309) e 6^a (texto da subposição 2309.90) e RGC-1 (texto do código 2309.90.90) da Tarifa Externa Comum vigente e as NESH, aprovadas pelo Decreto n.^o 435/92, com a redação atual dada pela IN SRF n.^o 123/98 (posições 2309, 2941, 3003 e 3004).

Ademais, como bem consta do processo, a própria recorrente passou a adotar a atual classificação fiscal entendida como correta pelo Fisco.

Das multas

Por fim, no que se refere às multas impostas, sobre a classificação fiscal equivocada e por pagamento a menor de tributos, entendo devam ser mantidas, já que aplicadas conforme prevê a legislação pátria.

Em face do exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração por ofensa ao princípio da estrita legalidade e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário interposto, prejudicados os demais argumentos.

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES