

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CAMARA

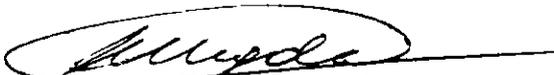
PROCESSO Nº : 10845-005851/92-52  
SESSÃO DE : 25 de setembro de 1997  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609  
RECURSO Nº : 115.381  
RECORRENTE : COSMOQUÍMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A  
RECORRIDA : DRF - SANTOS/SP

- Classificação de Mercadoria.
- O produto Disflamoll TKP, na forma como foi importado, classifica-se no código NBM/SH 3823.90.9999, conforme identificado pelo Laudo de Análises 1443/92, do LABANA, uma vez que "trata-se de uma mistura dos Fosfatos de Cresila e Fenila (Fosfato de Tricresila, Fosfato de Cresila - Defenila e Fosfato de Dicresila - Fenila), um produto de constituição química não definida".
- Incabível a aplicação das penalidades.
- Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir as penalidades, vencidos os Conselheiros Elizabeth Emílio de Moraes Chierogatto, relatora, Elizabeth Maria Violatto e Henrique Prado Megda, que negavam provimento ao recurso e os Conselheiros Ricardo Luz de Barros Barreto, Paulo Roberto Cuco Antunes e Luis Antonio Flora, que excluía, também, os juros de mora, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designado para redigir o voto, quanto às penalidades o Conselheiro Ubaldo Campello Neto,

Brasília-DF, em 25 de setembro de 1997

  
HENRIQUE PRADO MEGDA  
PRESIDENTE

  
UBALDO CAMPELLO NETO  
RELATOR DESIGNADO

  
Luciana Cortez Mertz Pontes  
Procuradora da Fazenda Nacional

18 DEZ 1997

Participou, ainda, do presente julgamento, o seguinte Conselheiro : ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO.

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609  
RECORRENTE : COSMOQUÍMICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A  
RECORRIDA : DRF - SANTOS/SP  
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO  
RELATOR DESIGNADO : UBALDO CAMPELLO NETO

## RELATÓRIO

Trata o presente de retorno de diligência, sendo que este processo foi julgado por esta Câmara, pela primeira vez, em sessão realizada aos 25 de junho de 1993.

Tendo sido a relatora, à época, transcrevo o relatório então apresentado.

### “Relatório

Contra a empresa acima citada foi lavrado, em 19/06/92, o Auto de Infração de fls. 01, com a seguinte descrição dos fatos e enquadramento legal:

“O contribuinte no anverso qualificado desembaraçou, através da DI nº 30.146/89, o produto mistura de fosfato de Cresila e Fenila classificado no subitem tarifário TAB/SH 3823.90.9999, conforme Laudo do Laboratório Nacional de Análises nº 1443/92, classificando-o no subitem tarifário TAB/SH 2919.00.0500, como se fosse o produto licenciado pela GI nº 83-89/000429, o que resultou em insuficiência no recolhimento de tributos.

Pelo acima exposto, o contribuinte infringiu o disposto nos artigos 99, 100, 526 e 499 do RA aprovado pelo Decreto 91.030/85, e nos artigos 57 e 63, inc. I, letra “a” do RIPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82, sujeitando-se ao recolhimento da diferença de tributos com os acréscimos legais a partir das datas constantes nos demonstrativos anexos, e às penalidades previstas nos artigos 524 e 526, inc. II, do RA, e no art. 364, inc. II, do RIPI.”

O total do crédito tributário exigido correspondeu a 17.729,09 UFIRs.

No caso, a importadora descreveu o produto como Fosfato de Tricrescila ( Tricresil Fosfato), marca Disflamol TKP.

O exame laboratorial identificou o produto como uma Mistura de Fosfatos de Cresila e Fenila ( Fosfato de Tricresila, Fosfato de Dicresila-Fenila e Fosfato de Cresila- Difenila), produto de constituição química não definida.

*Emca*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

Cientificada através de AR, com ciência em 17/07/92, a atuada impugnou a exigência fiscal em 03/08/92, sumariamente, esclarecendo que, ainda dentro do prazo legal, apresentaria impugnação complementar ( fls. 15).

Em 17/08/92, a interessada protocolou a referida impugnação, alegando em sua defesa que:

a) os componentes aludidos pelo Laboratório de Análises, constantes do Laudo nº 1443/92, representam as impurezas de fabricação, as quais são consideradas desprezíveis em análise de identificação de produtos comerciais, vez que não interferem nas propriedades do produto predominante, nem tornam o mesmo particularmente apto para usos específicos de preferência a sua aplicação geral.

b) Acosta à impugnação parecer emitido por Químico Superior pelo qual “o produto químico Fosfato de Tricresila .... é obtido pela reação química do Cresol ou Metil - Fenol com Oxiclureto ou Pentaclureto de Fósforo, sendo que o produto final produzido - Fosfato de Tricresila - é de qualidade industrial, ou técnico, contendo impurezas das matérias-primas iniciais e outros produtos não convertidos pela reação e que se conhecem pelo título de impurezas oriundas do processo de fabricação. Portanto, a composição do produto é resultante de um processo químico normal, sem suportar adições suplementares ou outros artificios deliberadamente planejados para obtenção de um produto particular.”

c) A literatura do fabricante, anexada aos autos, mostra a existência de designações comerciais próprias para cada tipo de produto definido.

d) Os dados técnicos fornecidos pelo Laudo de Análise correspondem plenamente às Normas Oficiais da especificação do produto químico definido como Fosfato de Tricresila, constituindo desta forma elementos científicos de identificação.

e) As disposições legais do Capítulo 29, Nota 1, assentam que “As posições do presente capítulo compreendem: “a) os compostos orgânicos de composição química definida, apresentados isoladamente, mesmo contendo impurezas”. Por outro lado, as Considerações Gerais, letra “a”, das NESHs, demonstram que o produto despachado ( Disflamoll TKP) deve ser classificado no Capítulo 29, em razão das normas que regem o enquadramento de mercadorias na NBM.

f) Não houve declaração indevida da mercadoria. Quando muito, discute-se a eventual existência de uma classificação indevida. Não há, portanto, que se falar em penalidade quanto a este aspecto.

g) Há, também, Guia de Importação, não se podendo dizer que a importação está cambialmente desestruturada. O valor de divisas posto à disposição do importador permanece o mesmo. Não se caracteriza, portanto, o ilícito previsto no art. 526, II, do RA, além do que os fatos tipificadores, necessários à compreensão da

*Emil*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

completude dos elementos definidores do ilícito, da infração, ou seja, a perfeita adequação dos fatos concretos ao núcleo da forma penal, não foram suficientemente narrados, ou melhor, nem o foram, o que se constitui numa inequívoca ilegalidade.

h) Requer que a ação fiscal seja considerada insubsistente.

O autor do feito, apreciando a impugnação preliminar e considerando que a autuada unicamente não concordou com as alegações contidas no Auto de Infração, nada arrazoando em sua defesa, propôs que a ação fiscal fosse mantida.

Com base no Relatório e Parecer de fls 37/38, pelos quais a impugnação complementar da autuada foi considerada intempestiva, a Autoridade de Primeira Instância julgou procedente a citada ação fiscal, mantendo a exigência do crédito tributário original.

A autuada recorreu da Decisão singular, esclarecendo que, em primeira instância, sua impugnação foi considerada intempestiva incorretamente, não tendo sido apreciado o mérito das razões apresentadas, caracterizando cerceamento de defesa, com conseqüente nulidade do decisório, de acordo com o art. 59, II, do Decreto 70.235/72. Desta forma solicitou que, preliminarmente, sejam tomadas providências no sentido de sanar o ocorrido, remetendo-se os autos à repartição processante, para análise do mérito.

Em relação ao próprio mérito, manteve, na fase recursal, as razões apresentadas na impugnação.”

Em 25 de junho de 1993, através do Acórdão nº 302-27.647, os membros desta Segunda Câmara acolheram, por unanimidade de votos, a preliminar de cerceamento de direito de defesa, anulando o processo a partir da Decisão de Primeira Instância, inclusive.

Tendo retornado o processo ao parecerista, o mesmo houve por bem, inicialmente, encaminhar o processo ao autor do feito fiscal para apreciação da peça impugnatória.

Conforme despacho às fls 70 foi solicitado, preliminarmente, um pronunciamento do LABANA a respeito de alguns pontos da impugnação.

Em atendimento, o Laboratório emitiu a Informação Técnica 051/94 (fls 71/74), esclarecendo, sinteticamente, que:

a) dependendo da matéria-prima utilizada, pode-se obter um produto final constituído de 100% de Fosfato de Tricresila do tipo Fosfato de p-Cresila e m-Cresila ou Mistura de Isômeros Fosfato de p-Cresila e m-Cresila, até uma mistura complexa de Fosfatos de Cresila e Fenila, conforme Quadro resumo às fls 72;

*EMCA*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

b) a matéria-prima utilizada para obtenção da mercadoria importada é composta por uma mistura de meta - para Cresol com Fenol. Em função do Fenol, o produto final é constituído de uma mistura de Fosfato de Tricresila, Fosfato de Cresila - Fenila, Fosfato de Cresila - Difenila, com fórmula molecular, estrutural e peso molecular diferentes entre si.

c) Tal matéria-prima foi escolhida, propositalmente, para que o produto final se apresentasse em estado líquido a fim de facilitar seu manuseio a baixas temperaturas. Para aplicação industrial normalmente necessita-se de produtos em estado líquido para que possam ser armazenados e bombeados, mesmo a temperaturas abaixo de zero.

d) Por tal, outros "elementos", além do Fosfato de Tricresila, não são simplesmente impurezas do processo de obtenção e seus teores não são desprezíveis (aproximadamente 57%), contrariamente ao afirmado pela importadora.

e) Concluiu que estes elementos são responsáveis pelo estado físico e propriedades físico - químicas da mercadoria, permitindo seu uso a baixas temperaturas, tornando-a particularmente apta para usos específicos de preferência a sua aplicação geral.

f) Ressaltou que a mercadoria não é obtida somente pela reação do Cresol ou Metil - Fenol com Oxidocloreto ou Pentacloreto de Fósforo, mas também pela reação da mistura de Cresol (meta/para Cresol) com Fenol com Oxidocloreto ou Pentacloreto de Fósforo, assinalando que se tivesse apenas ocorrido a primeira reação, o produto obtido seria constituído de aproximadamente 100% de Fosfato de Tricresila.

g) Salientou que os dados constantes da Informação Técnica foram obtidos dos documentos enviados pelo fabricante da mercadoria, ratificando integralmente o Laudo nº 1443/92.

Em Relatório e Parecer preparados pelo SECPJE ( fls 75/80), as argumentações apresentadas na peça impugnatória foram apreciadas, constatando-se que:

1) Cabe ressaltar que a impugnante, em nenhum momento, contestou a conclusão a que chegou o LABANA no Laudo de Análise nº 1443/92, nem tampouco os percentuais de cada um dos compostos indicados no citado Laudo. Divergiu, apenas, quanto à interpretação dos resultados, afirmando que os fosfatos de Dicresila - Fenila e de Cresila - Difenila representam impurezas de fabricação.

2) Tal informação foi contestada pelo LABANA na Informação Técnica nº 51/94.

*EULCH*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

3) Acrescentou o LABANA que sem a matéria-prima Fenol, o produto final obtido seria constituído de aproximadamente 100% de Fosfato de Tricresila, fato que não nos permite aceitar a tese do Químico que assessorou a impugnante de que o produto importado é “resultante de um processo químico normal, sem importar adições complementares ou outros artificios deliberadamente planejados para obtenção de um produto particular”.

4) O mesmo Químico esclareceu ( fls 30) que os dados técnicos obtidos na análise do LABANA seriam coincidentes com os constantes nos catálogos técnicos do fabricante do Disflamoll TKP, o que comprova que a conclusão do Laboratório e que o produto trata-se de uma mistura de fosfatos de cresila e fenila, um produto de constituição química não definida, está correta.

5) Pelo exposto, constata-se que o produto sob lide não obedece às determinações da Nota 1, “A”, do Capítulo 29, não podendo ser enquadrado no mesmo, em obediência aos princípios da Regra Geral nº 1.

6) Seu posicionamento será no Capítulo 38 ( produtos de indústrias químicas), na posição 3823 ( produtos químicos não compreendidos nem especificados em outras posições), no subitem 3823.90.9999. pois é uma mistura de fosfatos de cresila e fenila, um produto de constituição química não definida.

7) No tocante às multas lançadas, o Parecer CST 477, de 26/04/88, em seu item 6, explícita que, para os produtos químicos, dentre outras coisas, é indispensável a correta descrição da constituição do produto. Tanto na GI, quanto na DI, o importador declarou a mercadoria “Fosfato de Tricresila” como se fosse pura, o que não corresponde à realidade, conforme resultado obtido da análise da mesma pelo LABANA.

O produto identificado pelo Laboratório é completamente diferente daquele declarado e licenciado ( fórmula estrutural, peso molecular, etc), configurando-se, assim, a hipótese prevista no item 17, subitem II, 1, do citado Parecer CST.

8) Propôs-se, pelo exposto, que a ação fiscal fosse julgada procedente.

Em nova Decisão ( fls 81), o crédito tributário lançado foi mantido integralmente.

Com guarda de prazo, a autuada recorreu da Decisão Singular, insistindo nas razões constantes da peça impugnatória e, em especial, que:

*EUA*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

1) a Decisão proferida, mais uma vez, cerceou o direito da autuada, vez que provocou mais uma manifestação do LABANA ( Informação Técnica nº 51/94) sem que a importadora pudesse, ainda em primeira instância, contestá-la. A autuada deveria ter sido chamada a manifestar-se, pois o Sr. Julgador ouviu duas vezes o Laboratório e apenas uma o interessado.

2) O decisório não nega que o produto é o Disflamoll TKP, nem tampouco rebate sua fórmula (  $I CH_3 C_6 H_4 O I_3$  )PO ou a afirmação de que o produto é obtido pela reação química do Cresol ou Metil - Fenol (  $CH_3 C_6 H_4 OH$  ) com Oxicloreto ou Pentacloreto de Fósforo (  $PO Cl_3$  ou  $P Cl_3$  ).

3) A Decisão menciona que “o importador declarou o Fosfato de Tricresila como se fosse puro, o que não corresponde à realidade, vez que o Disflamoll TKP é uma mistura dos fosfatos de cresila e fenila e que os componentes cresol e fenol foram introduzidos com o fim de obter-se uma mistura de fosfatos, permitindo sua utilização a baixas temperaturas” e que “os componentes não poderiam ser considerados impurezas”.

4) A Decisão não repeliu a alegação de que o produto químico Fosfato de Tricresila é obtido a partir da reação do Cresol ( ou Metil - Fenol ) com Oxicloreto ou Pentacloreto de Fósforo, bem como o fato de ele ser um produto industrial ou técnico.

5) Não repeliu, também, a afirmação de que “o produto contém impurezas das matérias - primas iniciais e outros produtos não totalmente convertidos pela reação e que se conhecem pelo título de “impurezas oriundas do processo de fabricação” e o fato de as mesmas serem desprezíveis em análise de identificação de produtos comerciais” não significa que tais componentes desprezíveis tenham de possuir baixos teores. Não foram, isto sim, convertidos pela reação.

6) A Decisão, ao aceitar que os dados técnicos trazidos pelo LABANA são coincidentes com os do Catálogo do Fabricante, teria que também aceitar o fato de que o produto é mesmo o Disflamoll TKP, contrariamente ao afirmado em sua parte final, onde assinala que “o produto descrito pelo LABANA é completamente diferente daquele declarado e licenciado”.

7) Por outro lado, o Catálogo do Fabricante indica que o produto é o “Disflamoll TKP”,(Fosfato de Tricresila).

O “Dicionário de Química Y de Produtos Químicos”, de Gessner G. Wawley - Ediciones Omega - Barcelona - 2a. Edição Ampliada, registra, na pág. 844 (cópia anexa), que o Fosfato de Tricresila..... é uma mistura de isômeros, mas com fórmula própria que o caracteriza como produto químico, ou seja, com a mesma

*EMCR*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

fórmula que consta do laudo do Químico assessor da recorrente (  $\text{CH}_3\text{C}_6\text{H}_4\text{O}$  )<sub>3</sub>PO, e é obtido a partir do cresol e do oxicloreto de fósforo.

8) Não há, portanto, que se falar em produto diferente com fórmula diversa.

9) A Decisão reconheceu que o produto é uma mistura de Fenol com Cresol. Os componentes aludidos pelo LABANA não interferem nas propriedades do produto predominante e não foram convertidos totalmente pela reação.

10) Note-se que a literatura do fabricante denomina o produto Disflamoll TKP como sendo o produto químico Fosfato de Tricresila.

11) O uso geral do produto não é sua utilização em baixa temperatura, mas ser plastificante de cloreto de polivinila, poliestireno, nitrocelulosa, misturas dissolventes ( empregado como plastificante, para produtos de celulose e resinas sintéticas, na flotação de minérios, etc).

12) Os elementos científicos de identificação, oferecidos pelo próprio LABANA ( Densidade Relativa e Índice de Refração) e os constantes do Catálogo do Fabricante, correspondem plenamente às Normas Oficiais de especificação do produto definido Fosfato de Tricresila. Está ele, portanto, abarcado pela Nota 1, letra "a", do Capítulo 29 de NESH, classificando-se nominalmente no código 2929.00.0500.

13) Não houve declaração indevida de mercadoria, nem importação sem guia.

14) O que se discute é simples posicionamento na TAB , pois foi importado o mesmo produto declarado ( Disflamoll TKP); não houve divergência de preço.

15) Discute-se, apenas, se a composição do produto caracterizaria um material do Capítulo 29 ou 38.

16) A tipificação das penalidades não restou bem feita, vez que o Auto de Infração não fornece os detalhes necessários à configuração efetiva das infrações que indica. Feriu-se o princípio da legalidade e o da tipicidade.

17) Requer, assim, a reforma integral da Decisão singular.

Em Sessão realizada aos 28 de junho de 1995, através da Resolução nº 302.739, esta Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, em Decisão unânime, resolveu converter o julgamento do litígio em nova diligência ao LABANA, nos termos do voto que transcrevo, a seguir (fls 129/138):

*EMER*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

“O Fosfato de Tricresila considerado de constituição química definida (nominalmente citado na posição 2919.00.0500) constitui um composto de Fosfato de Tri ( metilfenila) obtido pela reação entre o Cloreto de Fosforila e Cresóis puros ( o Cresol ou m-Cresol ou p-Cresol ou mistura dos mesmos), provenientes da destilação fracionada dos Ácidos Cresílicos sem a presença de outros componentes.

Como bem esclarece a Informação Técnica nº 51/94 ( fls 71/74), dependendo da matéria-prima utilizada, pode-se obter produtos finais bem diferenciados, ou seja: pode-se obter o Fosfato de Tricresila a 100% ( Fosfato de p-Cresila ou Fosfato de m-Cresila), com peso molecular de 368,37, estado sólido e ponto de fusão de + 76°C e + 24°C , respectivamente; pode-se obter, ainda, uma mistura de isômeros Fosfato de p-cresila e m-cresila, também denominada mistura dos isômeros de Fosfato de Tricresila, com peso molecular de 368,37, estado líquido e ponto de fusão de 30° C; pode-se obter, finalmente, uma mistura complexa de Fosfatos de Cresila e Fenila, no caso, mistura de Fosfato de Trifenila (peso molecular de 326,30), Fosfato de Cresil-Difenila (peso molecular de 340,32), Fosfato de Dicresila Fenila ( peso molecular: 354,16) e Fosfato de Tricresila (peso molecular: 368,37). Esta mistura complexa apresenta-se no estado líquido e seu ponto de fusão é abaixo de - 30°C.

No processo de que se trata, a matéria-prima utilizada para a fabricação do Disflamoll TKP é composta por uma mistura de meta / para Cresol com Fenol. Em função da presença do Fenol, o produto final obtido é a mistura complexa acima citada, a qual apresenta fórmula molecular, estrutural e peso molecular diferentes entre os constituintes. Desta forma, os demais componentes além do Fosfato de Tricresila não representam simplesmente impurezas do processo de fabricação, além do que seus teores não são desprezíveis pois representam cerca de 57%.

Embora a recorrente tenha alegado que o produto sob lide é obtido pela reação química do Cresol ou Metil-Fenol ( $\text{CH}_3\text{C}_6\text{H}_4\text{OH}$ ), com Oxidocloreto ou Pentacloroto de Fósforo (  $\text{POCl}_3$  ou  $\text{POCl}_5$  ), informa o LABANA que, além dessa reação, ocorreu ainda “a reação da mistura do Cresol ( meta / para Cresol) com o Fenol e, finalmente, com o Pentacloroto de Fósforo.”

Se considerarmos o Parecer Técnico do Químico assessor da recorrente, verificamos às fls 29 que o mesmo afirma que “o produto químico designado como Fosfato de Tricresila, ou Fosfato de Tri-Tolita, ou ainda Fosfato de Tris ( Metil-Fenila) é obtido pela reação química do Cresol ou Metil-Fenol com Oxidocloreto ou Pentacloroto de Fósforo”.

Tal afirmação coincide com a do LABANA. Esclarece, porém, o último, que o produto obtido pela reação assim descrita seria constituído de aproximadamente 100% de Fosfato de Tricresila, o que não ocorreu no caso de que se trata.

*Emil R*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

Não há como classificar o Disflamoll TKP no código 2919.00.0500, como pretende a recorrente, classificação esta usada para o Fosfato de Tricresila de constituição química definida.

O Disflamoll TKP é uma mistura complexa de Fosfatos de Cresila e Fenila, ou seja, Fosfato de Trifenila, Fosfato de Cresila-Difenila, Fosfato de Dicresila-Fenila e Fosfato de Tricresila, um produto de constituição química Não definida, onde o fosfato de dicresila-fenila e o fosfato de cresila-difenila não representam, apenas, impurezas de fabricação, sendo responsáveis pelo estado físico e propriedades físico-químicas da mercadoria, tornando-a apta para usos específicos, de preferência a sua aplicação geral.

Por tal, o produto Disflamoll TKP, na forma como foi importado, não obedece às determinações da Nota 1, "a", do Capítulo 29, sendo que, dentro dos princípios da regra geral nº 1, não pode ser enquadrado neste capítulo.

Contudo, o fato de não estar enquadrado no Capítulo 29 não significa, obrigatoriamente, que o produto seja do Capítulo 38, uma vez que sua correta classificação é relacionada com sua aplicação/utilização.

Como não está claro nas peças constantes dos autos qual a aplicação principal da mercadoria sob litígio, voto no sentido de converter o julgamento em diligência ao LABANA, via Repartição de Origem, para que o mesmo esclareça quais são os usos específicos do produto Disflamoll TKP, ou seja, qual seu uso principal e quais os secundários.

Após citada informação, dê-se vistas dos autos à interessada."

Em atendimento à diligência requerida, o LABANA emitiu a Informação Técnica nº 086/96 ( fls 140 ), esclarecendo que:

- "Segundo referências bibliográficas, a mercadoria de nome comercial Disflamoll TKP, manufaturada pela BAYER AG., trata-se de uma mistura de Fosfatos de Cresila e Fenila ( Fosfato de Tricresila, Fosfato de Dicresila-Fenila e Fosfato de Cresila-Difenila), um produto de constituição química não definida, utilizado como retardante de chama para compostos Vinílicos, como plastificante monomérico eficiente para resinas vinílicas e nitrocelulose, como plastificante e auxiliar de processo para melhorar o fluxo de material fundido durante o processamento de borrachas sintéticas como SBR e NBR, bem como de borracha natural, como aditivo para lubrificante de extrema pressão, como fluido hidráulico não inflamável, como sequestrante de chumbo na gasolina, etc.

*Emil*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CAMARA

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

- Trata-se de um produto versátil destinado a múltiplas aplicações em virtude de suas propriedades físico-químicas, não sendo possível estabelecer uma hierarquia definida entre as aplicações como principal e secundário”.

Retornou, novamente, o processo a esta Câmara, para prosseguimento.

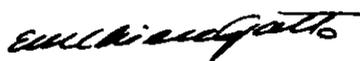
Em Sessão realizada aos 12 de novembro de 1996, ao verificar que a segunda parte da diligência, qual seja, “ após citada informação, dê-se vistas dos autos à interessada” não havia sido satisfeita, o julgamento foi mais uma vez convertido em diligência, para sanar o ocorrido.

Através da Intimação nº 042/97, a empresa foi intimada, na presença de seu procurador, a tomar vistas do processo.

Consta, às Fls. 148, a ciência do mesmo.

Foram os autos, assim, reencaminhados a este Terceiro Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

VOTO VENCEDOR

Discordo da ilustre Conselheira Relatora no que tange às penalidades aplicadas no caso , sob os seguintes fundamentos:

1) Art. 524, do R.A.:

Discute-se a classificação tarifária e tal discussão não desata a descaracterização da mercadoria.

2) Art. 526, II, do R.A.:

No caso submetido à debate, não se caracterizou “importação ao desamparo de GI”, conforme reclama o preceito punitivo. As GIs amparam a importação descrita nas várias adições da DI. Portanto, as GIs reputam-se dotadas de eficácia para produzir todos os efeitos que a legislação lhe atribui.

3) Ar. 364, II, do RIPI:

Não se configurou, no caso, recolhimento a menor do tributo em espécie.

Assim, excludo do crédito tributário as penalidades aqui enfrentadas.

Eis o meu voto.

Sala das Sessões, 25 de setembro de 1997

  
UBALDO CAMPELLO NETO - RELATOR DESIGNADO

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

### VOTO VENCIDO

No meu entendimento, o julgamento deste processo, agora, pode ser finalizado.

Os esclarecimentos prestados pelo LABANA, através da Informação Técnica nº 086/96 permitem concluir que o produto Disflamoll TKP, na forma como foi importado, tem aplicações específicas e múltiplas, em virtude de suas propriedades físico-químicas.

Como já ressaltado no voto que proferi em Sessão aos 28 de junho de 1995, não há como classificar citada mercadoria no código NBM/SH 2919.00.0500, como pretende a recorrente, por ser esta classificação utilizada para o Fosfato de Tricresila de constituição química definida.

Repriso, assim, os argumentos que fundamentaram citado voto, que ratifico:

O Fosfato da Tricresila considerado de constituição química definida (nominalmente citado na posição 2919.00.0500) constitui um composto de Fosfato de Tri (metilfenila) obtido pela reação entre o Cloreto de Fosforila e Cresóis puros (o Cresol ou m-Cresol ou p-Cresol ou mistura dos mesmos) provenientes da destilação fracionada dos Ácidos Cresílicos sem a presença de outros componentes.

Como bem esclarece a Informação Técnica nº 51/94 (fls. 71/74), dependendo da matéria-prima utilizada, pode-se obter produtos finais bem diferenciados, ou seja: pode-se obter o Fosfato de Tricresila a 100% (Fosfato de p-cresila ou fosfato de: m-cresila), com peso molecular de 368,37, estado sólido e ponto de fusão de +76°C e + 24°C, respectivamente; pode-se obter ainda uma mistura dos isômeros fosfato de p-Cresila e m-cresila, também denominada mistura dos isômeros de Fosfato de Tricresila, com peso molecular de 368,37, estado líquido e ponto de fusão de 30°C; pode-se obter, finalmente, uma mistura complexa de Fosfatos de Cresila e Fenila, no caso, mistura de Fosfato de Trifenila (peso molecular: 326,30), Fosfato de Cresil-Difenila (peso molecular: 340,32) Fosfato de Dicresila Fenila (peso molecular: 354,16) e Fosfato de Tricresila (peso molecular: 368,37). Esta mistura complexa apresenta-se no estado líquido e seu ponto de fusão é abaixo de -30°C.

*EMCA*

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

No processo de que se trata, a matéria-prima utilizada para a fabricação do Disflamoll TKP é composta de uma mistura de meta / para Cresol com Fenol. Em função da presença do fenol, o produto final obtido é a mistura complexa acima citada, a qual apresenta fórmula molecular, estrutural e peso molecular diferentes entre os constituintes. Desta forma, os demais componentes além do Fosfato de Tricresila não representam simplesmente impurezas do processo de fabricação, além de que seus teores não são desprezíveis pois representam cerca de 57%.

Embora a recorrente tenha alegado que o produto sob lide é obtido pela reação química do Cresol ou Metil-Fenol ( $\text{CH}_3\text{C}_6\text{H}_4\text{ OH}$ ), com oxiclureto ou Pentaclureto de Fósforo ( $\text{POCl}_3$  ou  $\text{POCl}_2$ ), informa o LABANA que, além dessa reação, ocorreu ainda “a reação da mistura do Cresol (meta/para-Cresol) com o Fenol e, finalmente, com o Pentaclureto de Fósforo.”

Se considerarmos o Parecer Técnico do Químico assessor da recorrente, verificamos às fis. 29 que o mesmo afirma que “o produto químico designado como Fosfato de Tricresila, ou Fosfato de Tri-Tolita, ou ainda Fosfato de Tris (Metil-Fenila) é obtido pela reação química do Cresol ou Metil-Fenol com oxiclureto ou Pentaclureto de Fósforo”.

Tal afirmação coincide com a do LABANA. Esclarece, porém, o último, que o produto obtido pela reação assim descrita seria constituído de aproximadamente 100% de Fosfato de Tricresila, o que não ocorreu no caso de que se trata.

Não há como se classificar o Disflamoll TKP no código 2919.00.0500 como pretende a recorrente, classificação esta utilizada para o Fosfato de Tricresila de constituição química definida.

O Disflamoll TKP é uma mistura complexa de Fosfatos de Cresila e Fenila, ou seja, Fosfato de Trifenila, Fosfato de Cresila-Difenila, Fosfato de Dicresila-Fenila e Fosfato de Tricresila, um produto de constituição química não definida, onde o fosfato de dicresila-fenila e o fosfato de cresila-difenila não representam, apenas, impurezas de fabricação, sendo responsáveis pelo estado físico e propriedades físico-químicas da mercadoria, tornando-a apta para usos específicos, de preferência a sua aplicação geral.

Por tal, o produto Disflamoll TKP, na forma como foi importado, não obedece às determinações da Nota 1 “a”, do capítulo 29 sendo que, dentro dos princípios da regra geral nº 1, não pode ser enquadrado neste capítulo...”

*Eula*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CAMARA

RECURSO Nº : 115.381  
ACÓRDÃO Nº : 302-33.609

Sua correta classificação é no código NBM/SH 3823.90.9999.

Pelo exposto e por tudo o mais que do processo consta, conheço o recurso, por tempestivo, para, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 25 de setembro de 1997



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO -  
CONSELHEIRA