



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.000565/94-85
SESSÃO DE : 22 de março de 2000
RECURSO Nº : 120.248
RECORRENTE : HOECHST DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
S/A
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-763

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem para encaminhamento ao INT, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 22 de março de 2000


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ANELISE DAUDT PRIETO
Relatora

1 0 M A I 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: NILTON LUIZ BARTOLI, ZENALDO LOIBMAN, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, JOSÉ FERNANDES DO NASCIMENTO, IRINEU BIANCHI e SÉRGIO SILVEIRA MELO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.248
RESOLUÇÃO Nº : 303-763
RECORRENTE : HOECHST DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
S/A
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : ANELISE DAUDT PRIETO

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada recorre a este Conselho de decisão que julgou parcialmente procedente lançamento efetuado pela DRF de Santos.

Importou, conforme descrição da Declaração de Importação nº 051.361, registrada em 17/06/93, "*Compostos heterocíclicos exclusivamente de heteroátomo(s) de nitrogênio (azoto) ácidos nucleicos e seus sais: nome comercial: HOSTATHION TÉCNICO, nome genérico: 1-FENIL-3-(0, ODIETILTIONFOSFORIL) -1, 2, 4- TRIAZOL, nome comum: TRIAZOPHOS 700 G/KG, classe: INSETICIDA E ACARICIDA, pureza: 70%*", classificando no código NBM 2933.90.5000, com alíquota de 0% para o Imposto de Importação.

Foi autuada em decorrência do Laudo LABANA nº 5.399/93, que descreveu a mercadoria como "PREPARAÇÃO INSETICIDA À BASE DE FOSFORATIDATO DE 0,0-DIETIL-0-1-FENIL-1H-1,2,4-TRIAZOL-3-ILA (TRIAZOPHOS) e XILENO", e afirmou tratar-se preparação inseticida, produto de constituição química não definida. A fiscalização entendeu que o código correto seria o 3808.10.9999, alíquota de II de 20%, e cobrou a diferença de imposto, a multa prevista no artigo 4.º, inciso I, da Lei 8.218/91 e juros de mora.

Impugnando o feito, a empresa alegou, em suma:

a-) a nulidade do lançamento, que contrariou a orientação emanada por meio do Parecer C.S.T./S.N.M. nº 962/79, que entendeu que a classificação da mercadoria deveria se dar no código 29.35.99.00 da TAB, aprovada pela Resolução 1959 do CPA e que foi exibido previamente ao fiscal autuante;

b-) de acordo com o Parecer Normativo nº 05/94, a normatividade de atos emanados da S.R.F. funda-se no poder vinculante neles expresso em relação aos órgãos da administração tributária e aos sujeitos passivos alcançados pela orientação que propiciam;

c-) no mérito, a autuação não pode prosperar, já que o referido Parecer esclarece, também, que o produto não se trata de uma

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.248

RESOLUÇÃO Nº : 303-763

preparação, que é um composto orgânico de composição química definida e isolado, um composto heterocíclico e que o xileno é um solvente indispensável para o transporte, manuseio e conservação do produto;

d-) além disso, os Laudos nº 614/84, 1.127/85 e 1.937/86 do LABANA ratificam integralmente as alegações apresentadas;

e-) a multa do artigo 4.º, inciso I, da Lei 8.218/91 também não cabe, já que não houve declaração indevida e o Parecer CST nº 477/88 vem ao encontro do que afirma;

f-) finalmente, pede que o Auto seja julgado insubsistente ou, se os elementos apresentados não forem suficientes para que se chegue a tal conclusão, que sejam os autos remetidos ao LABANA ou outro órgão técnico para que sejam analisados os documentos juntados à impugnação, em especial o Parecer Normativo da CST e os Laudos Técnicos 614/84, 1.127/85 e 1.937/86, do LABANA.

Em atendimento, as questões foram encaminhadas ao LABANA que, com a Informação Técnica de fl. 52, esclareceu ter emitido, em 21/09/87, a correspondência LNA/D.A 290/87, dirigida ao Chefe do Setor de Conferência e Desembaraço em Geral (cópia anexa às fls. 53/54), em que reconsidera seu posicionamento em relação à classificação da mercadoria HOSTATION TÉCNICO, principalmente no que concerne à presença de xileno. Este não seria indispensável à conservação do produto, que, em testes realizados, manteve-se estável sem a sua presença.

Esclarece, ainda, que desde setembro de 1987 todos os Laudos de Análise referentes ao produto vêm caracterizando a mercadoria como uma Preparação Inseticida à base de Fosforotioato de 0,0-Dietil-0-1-Fenil-1H-1,2,4-Triazol-3-ila (Triazophos) em Xileno e não mais como um composto de constituição química definida como vinha ocorrendo até então. Ratifica, portanto, a conclusão do Laudo 5.399/93, que deu origem ao presente lançamento.

Cientificada dos esclarecimentos prestados por aquele Laboratório, a autuada apresentou nova impugnação, ratificando as razões já apresentadas, às quais acrescenta as seguintes:

- a) de acordo com a Nota 1 "a", 2, da NCM-TEC/TAB-SH, uma preparação herbicida deve estar preparada para venda a retalho; para classificar-se na posição 3808 o produto precisaria

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.248

RESOLUÇÃO Nº : 303-763

apresentar-se sob a forma de embalagem para venda a retalho, o que não é o caso;

- b) acha-se registrado como produto técnico no Ministério da Agricultura e os produtos técnicos não podem ser embalados para venda a retalho;
- c) além disso, não pode ser utilizado nas lavouras na forma como encontra-se, o que confirma não tratar-se de produto para venda a retalho;
- d) de acordo como a Nota Complementar 1 "a" do Capítulo 29 nele são incluídos os compostos orgânicos de constituição química definida, mesmo contendo impurezas;
- e) de acordo com a Nota Complementar 1 "e" do mesmo Capítulo, também ali são abrangidas as soluções de compostos de constituição química definida desde que elas constituam-se em um modo de acondicionamento usual e indispensável por razões de segurança ou por necessidade de transporte e que o solvente não torne o produto particularmente apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral;
- f) a Nota 1 "f" daquele Capítulo permite a adição de estabilizante indispensável à conservação ou transporte do produto;
- g) a definição de substância química como sendo de grau técnico é conceitualmente ligada ao seu teor no produto químico em questão e, no caso em análise, trata-se de produto orgânico de constituição química definida, apresentado isoladamente, contendo 70% de ingrediente ativo (TRIAZOPHOS de 700 g/kg) e 30% de ingredientes inertes, entre o quais o xileno de 300 g/kg, ou seja, um produto técnico, perfeitamente enquadrável ao Capítulo 29 de NCM-TEC/TAB-SH, a se ver da Literatura Técnica juntada à presente;
- h) no caso, a síntese do produto Triazophos (ingrediente ativo) é realizada no xileno, que é um solvente indispensável por razões de segurança no transporte, manuseio e conservação do produto;
- i) outra prova de que está correta é que através da Portaria MF 582/92 foi criado um "ex" tarifário para o produto, onde o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.248
RESOLUÇÃO Nº : 303-763

mesmo aparece nominalmente citado no código TAB-SH 2933.90.5000;

- j) quanto ao expediente juntado pelo LABANA aos autos, diz caber considerar que a presença do xileno como solvente no produto importado decorre da própria síntese do mesmo e que o LABANA, em momento algum, afirma ou comprova que o solvente xileno foi adicionado ao produto para torná-lo apto a determinado uso específico;
- k) incabível, também, a exigência de juros de mora, que só podem incidir sobre o crédito tributário exigido após a decisão final a ser proferida no processo administrativo, conforme jurisprudência predominante no Terceiro Conselho de Contribuintes e na Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Conclui pedindo pela improcedência do lançamento ou, alternativamente, se necessário, pela conversão do julgamento em diligência ao LABANA ou ao Instituto Nacional de Tecnologia, protestando pela posterior apresentação de quesitos e juntada de subsídios técnicos, sob pena de nulidade processual por cerceamento do direito de defesa.

A autoridade julgadora de primeira instância considerou indevida a multa, à vista do disposto no AD(N) 10/97. Manteve o restante do lançamento argumentando, quanto à preliminar, que o Parecer CST 962, mesmo que ainda formalmente em vigor, tem sua razão fundada em situação fática que não mais existe, tendo em vista que, desde 1987, todos os laudos técnicos do LABANA passaram a identificar o produto como uma preparação herbicida e não mais como um composto orgânico de constituição química definida e isolado. Seria um caso típico de caducidade da norma.

Indefere o pedido de diligência, porque formulado em desacordo com o disposto no artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72, porque já teria sido atendido e porque os elementos constantes dos autos seriam suficientes para decidir a questão.

No mérito, defende que o que se depreende das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado é que um produto ativo de um inseticida, fungicida, herbicida, etc. que se encontre disperso em um solvente, qualquer que seja este, é uma preparação e, como tal, deve ser classificado na posição 3808. E, de acordo com a Nota 2 da posição, as preparações intermediárias que já apresentem propriedade inseticida, fungicida, etc. que precisam ser misturadas para se obter um inseticida, etc pronto para uso, também se incluem naquela posição.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.248
RESOLUÇÃO Nº : 303-763

Além disso, não é condição necessária para a classificação na posição 3808 que ele se encontre embalado para venda a retalho. As notas da posição deixariam claro que a mercadoria ali se inclui desde que se apresente acondicionada para venda a retalho ou sob a forma de preparação.

Em seu recurso, tempestivamente apresentado, a empresa traz aqueles argumentos das impugnações, aduzindo ainda a nulidade do Auto de Infração, pois, de acordo com o parágrafo 3º e alínea "a", do artigo 30 do Decreto 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 9.532/97, atribuir-se-á eficácia aos laudos e pareceres técnicos sobre produtos exarados em outros processos administrativos, transladados mediante inteiro teor ou cópia fiel, quando se tratarem de produtos do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação.

O procedimento fiscal de que se cuida também seria nulo por cerceamento do direito de defesa, já que não foi atendido o pedido da conversão do julgamento em diligência, que era necessária, à vista dos subsídios técnicos trazidos na nova impugnação, apresentada à vista de inovação na autuação e que não cabia a alegação de que não teriam sido atendidos os requisitos estabelecidos no artigo 16, inciso IV, do Decreto 70.235/72.

Finalmente, ratifica o pedido de que o Auto de Infração seja julgado improcedente e insubsistente. Esclarece que entende, s. m. j., que os argumentos apresentados no Recurso são suficientes para decretação da improcedência da ação fiscal. Entretanto, se assim não for, requer, mediante a contra-prova da amostra do produto colhida por ocasião do desembaraço aduaneiro, que encontra-se no LABANA, seja o julgamento convertido em diligência junto ao Instituto Nacional de Tecnologia no Rio de Janeiro, para emissão de parecer técnico, sob expensas dela, protestando pela posterior juntada de pareceres, laudos e outros subsídios técnicos.

Requer ainda a conversão do julgamento em diligência ao LABANA para que este responda com que base legal foi afirmado que a mercadoria é utilizada como preparação herbicida, listando outros quesitos a serem apresentados (fl. 186). Pede também pela expedição de ofício à Coordenação de Fiscalização de Agrotóxicos da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Agricultura para que responda às indagações que apresenta (fls.187/188).

Finalmente, esclarece que como até então somente prevalece o entendimento do LABANA, o não atendimento ao pedido caracterizará o cerceamento do seu direito de defesa.

Consta, à fl. 244, comprovante de depósito à disposição da Secretaria da Receita Federal realizado em 04/07/94 e que, segundo manifestação da autoridade preparadora, corresponderia ao total da exigência fiscal definida na Decisão de fls. 155/160. No processo nº 11128.000752/94-22, juntado aos presentes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.248
RESOLUÇÃO Nº : 303-763

autos, a empresa requer a assinatura de Termo de Responsabilidade com depósito em dinheiro junto à CEF, em garantia do crédito tributário do Auto de Infração em referência, a fim de que possa usufruir dos benefícios da IN SRF 14/85, que permite o desembaraço aduaneiro das mercadorias importadas independentemente da conclusão do exame laboratorial, pedido que foi deferido.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.248
RESOLUÇÃO Nº : 303-763

VOTO

Discordo da preliminar de nulidade do lançamento por causa da existência, à época, de um Parecer favorável ao contribuinte. Isto porque o embasamento para tal Parecer, a questão fática, qual seja, a real constituição do produto em questão, teria mostrado-se desprovida de consistência. Portanto, se os laudos anteriores, que embasaram tal Parecer, foram superados por análises posteriores, é de se considerar que tal parecer não se aplicaria, por ter partido de premissa que não corresponde à realidade.

Entretanto, entendo que para que não restem dúvidas para uma segura resposta à lide que se apresenta nos autos, no que concerne à real constituição do produto TRIAZOPHOS e para que não seja alegado cerceamento ao direito de defesa do sujeito passivo, é importante que seja realizada nova perícia, a partir da contraprova existente em poder do LABANA. Tal exame, entretanto, deve ser realizado por outro Instituto especializado, tendo em vista que o próprio LABANA alterou as conclusões a que vinha chegando, que eram, também, as conclusões emitidas pelo Laboratório de Análises da Inspetoria da Receita Federal do Porto do Rio de Janeiro.

Por outro lado, rejeito o pedido de expedição de ofício ao Ministério da Agricultura, por entender que as respostas às questões apresentadas pela recorrente em nada auxiliarão no deslinde da questão, à vista do disposto nas NESH e nas Notas do Capítulo 38.

Voto, portanto, por transformação deste julgamento em Resolução para a realização de diligência, via Repartição de Origem, para que seja realizado novo exame da contraprova e para que, também à vista dos elementos contidos nos autos, seja emitido Parecer pelo Instituto Nacional de Tecnologia, respondendo: se o produto em questão trata-se de produto de constituição química definida, se é uma preparação e qual a sua destinação, se a presença do xileno é indispensável à conservação ou transporte do produto e outras informações que forem julgadas necessárias.

Deverão ser dadas oportunidades às partes para que elaborem questões e para que colidam aos autos os elementos que julgarem pertinentes e para que se manifestem após a juntada do Parecer, de forma a que não fique caracterizado, de maneira alguma, qualquer agressão ao devido processo legal e ao direito de defesa.

[Handwritten signature]

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.248
RESOLUÇÃO Nº : 303-763

Quanto às questões que a recorrente apresenta ao LABANA, entendo que são descabidas ao presente caso, pois não cabe ao LABANA, laboratório técnico, manifestar-se sobre embasamento legal.

Sala das Sessões, em 22 de março de 2000.


ANELISE DAUDT PRIETO - Relatora