



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.000903/96-78  
SESSÃO DE : 18 de setembro de 2001  
ACÓRDÃO Nº : 301-29.948  
RECURSO Nº : 119.550  
RECORRENTE : M.CASSAB COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

**CLASSIFICAÇÃO FISCAL.**

O *in dubio* se resolve *pro reu*, por força do art. 112, do Código Tributário Nacional e inciso IV, do art. 5º, da Constituição Federal, quando constam dos autos três laudos que não apresentam elementos suficientes para se classificar o produto de nome comercial KOLITEN – 0/1 identificado como éster de ácido oleico com sorbitol anidro etoxilado.

**RECURSO 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, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 18 de setembro de 2001

MOACYR ELOY DE MEDEIROS  
Presidente

ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO  
Relatora

30 SET 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, PAULO LUCENA DE MENEZES e FRANCISCO JOSÉ PINTO DE BARROS. Ausentes os Conselheiros CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ÍRIS SANSONI e MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ.

RECURSO Nº : 119.550  
ACÓRDÃO Nº : 301-29.948  
RECORRENTE : M. CASSAB COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP  
RELATOR(A) : ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO

## RELATÓRIO

A empresa acima qualificada importou mercadoria descrita na Declaração de Importação nº 39.430, de 30/06/93, como “ester do ácido oleico (KOLITEN – 0/1) teor de pureza: 99/100%, classificando-a na posição 2916.15.0199, relativo a qualquer outro ácido oleico, linoleico, ou linolênico, seus sais e seus ésteres.

De acordo com a análise do LABANA (fls.16/17), o produto foi identificado como “ésteres graxos de álcool poliídrico etoxilado (ésteres do ácido oleico de álcool poliídrico com diferentes graus de etoxilação), um produto de constituição química não definida”.

Com base no referido laudo, a fiscalização reclassificou o produto na posição 3823.90.9999, referente a qualquer outro produto das indústrias químicas não compreendidas nem especificadas em outras posições e lavrou **auto de infração** (fls.01/06) cobrando as diferenças do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados, juros de mora e as multas dos arts. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 e 364, inciso II, do Regulamento do IPI.

A interessada apresentou impugnação tempestiva (fls. 59/96), juntamente com laudo técnico, para alegar que:

- No exame realizado pelo INT (fls. 23) a conclusão foi de que a classificação correta é a 2916.15.0199;
- laudo do Labana é incoerente, porque conclui que não se trata de composição química definida do ácido oleico e afirma que não tem literatura técnica do produto, que cite sua composição química e uso;
- A requerida erroneamente classifica o produto, pois se existe item que mais especificamente descreva o produto, o item mais genérico deve ser afastado, conforme determinam as regra 2.b e 3.b do Sistema Harmonizado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 119.550  
ACÓRDÃO N° : 301-29.948

O LABANA emitiu aditamento (fls. 52) confirmando a conclusão do laudo já emitido (fls. 16/17) e acrescentando que o produto analisado de denominação KOLITEN 0/1, numa concentração de 0,5% à temperatura de 20° C não reduz a tensão superficial da água a valor menor do que 45 dinas/cm (47,8 dinas/cm).

A autoridade de primeira instância julgou parcialmente procedente o lançamento, e justificou sua decisão, em resumo, com os seguintes argumentos:

- laudo do INT, além de imiscuir-se em questão que não lhe diz respeito, já que a classificação fiscal de mercadorias é de competência exclusiva da Receita Federal, a análise foi do produto denominado “Polisorbato”, não havendo garantias de que esse composto e o produto em discussão sejam idênticos;
- A literatura técnica foi suprida pela própria recorrente, o que deu origem ao aditamento do LABANA de fls. 52;
- código adotado pela importadora é específico para enquadrar apenas o éster do ácido oleico, seus sais e seus ésteres, não servido para abrigar outros produtos, que apresentem ester de ácido oleico em sua composição;
- Com relação às multas, o contribuinte é favorecido pelos art. 44 e 45 da Lei nº 9.430/96, que prevêm o percentual de 75% no lançamento de ofício, em vez de 100% previsto no art. 4º, inc. I, da Lei nº 8.218/91 e art. 80, da Lei nº 4.502/64 (art. 364, II, do RIPI/82).

Inconformada, recorre a interessada a esse Colegiado repetindo os argumentos já apresentados na peça impugnatória.

Foi anexada cópia do DARF (fls. 114), com a comprovação do depósito recursal, exigido pela Medida Provisória 1.621 de 12/12/97, e suas reedições posteriores.

O julgamento foi convertido em diligência, através do Despacho de fls. 118 para que fosse solicitado laudo do IPT, objetivando a resposta dos quesitos elaborados no referido despacho, bem como nos quesitos elaborados pelo contribuinte..

*A*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 119.550  
ACÓRDÃO N° : 301-29.948

Do retorno da diligência, foi anexado o laudo do Instituto de Pesquisas Tecnológicas – IPT (fls. 137/153).

Devidamente cientificada do teor constante do laudo do IPT, a recorrente acrescentou as seguintes alegações às fls. 156/157, para que fosse reconhecida como correta a classificação adotada na posição 2916.15.0199:

- item 4 do Parecer do IPT, mostra a estrutura química do ester de sorbitan que poderia advir de qualquer outro ácido graxo polietoxilado
- conforme notas do Capítulo 29, seção VI, item 5a “os esterres resultantes da combinação de compostos orgânicos de função ácido dos subcapítulos I a VII com compostos orgânicos dos mesmos subcapítulos classificam-se na mesma posição do composto situado em último lugar, na ordem numérica, nesses subcapítulos;
- ainda no item 4 do Parecer do IPT, a descrição de rota de síntese descrito abaixo da figura 1, é antagônica a patente U.S. pat. 4,297,290, que nos leva a concluir se os demais dados são consistentes ou não;
- regra 3b, item VII da NESH, diz que “nas diversas hipóteses, a classificação das mercadorias deve ser feita pela matéria ou artigo que lhes confira a característica essencial, quando for possível realizar esta determinação”, logo como demonstrado pela análise de cromatografia em fase gasosa no item 5, do parecer IPT, que revelou a presença de 85,3% do ácido oleico (2915).

É o relatório.

*A*

RECURSO N° : 119.550  
ACÓRDÃO N° : 301-29.948

## VOTO

O processo retorna, após diligência, cumprindo o Despacho de fls. 118, com a emissão do Laudo Técnico do IPT (fls. 137/153).

O ponto central da questão é determinar se o produto importado “ester do ácido oleico de nome comercial - KOLITEN 0/1” classifica-se na posição TAB 2916.15.01.99 referente a “ outros ácidos oleicos, linoleico ou linolenico, seus sais e seus ésteres”, conforme entendimento da Recorrente, ou se, na posição TAB 3823.90.9999, referente a “qualquer outro produto das indústrias químicas não compreendidos nem especificados em outras posições”, adotada pela Fiscalização.

Objetivando essa identificação, consta dos autos 3 laudos, dos quais, temos que o do INT analisou outra amostra que não se pode confirmar se é do mesmo produto em questão, ou seja, é um laudo que não poderá ser considerado, conforme já bem esclarecido na Decisão de Primeira Instância.

Quanto aos outros dois laudos, um do LABANA, com aditamento, e outro do IPT, eles concordam na identificação do produto, mas divergem em relação à tensão superficial da água, senão vejamos.

1- O primeiro laudo do LABANA – (fls. 17) assim concluiu:  
“trata-se de ésteres graxos de álcool poliídrico etoxilado (ésteres do ácido oleico de álcool poliídrico, com diferentes graus de etoxilação”;

2- o aditamento do LABANA ao primeiro laudo de fls. 52, confirmou as informações já emitidas e acrescentou que:  
“ o KOLITEN 0/1, numa concentração de 0,5% à temperatura de 20° C não reduz a tensão superficial da água a valor menor do que 45 dinas (47,8 dinas/cm)” (grifo nosso);

3 O IPT concluiu, por solicitação da Conselheira Leda Ruiz Damasceno que:

- “... o produto consiste de um éster do ácido oleico com sorbitol anidro etoxilado (20 moles de óxido de etileno), e sugere que deva ser classificado na posição 3402.13.0000, referente a “agentes orgânicos de superfície não iônico”;

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 119.550  
ACÓRDÃO Nº : 301-29.948

- a tensão superficial do produto em relação a água é de 41,7 (N/m)“.

Conforme se verifica, o último laudo, o do IPT, confirma as informações já emitidas pelos dois laudos do LABANA, ou seja, constata-se que o produto foi identificado como um ester do ácido oleico e sorbitan etoxilado, **um produto de constituição não definida**. Entretanto o LABANA afirma que a tensão superficial do produto em relação a água não é menor que 45 dinas, e o IPT conclui que é menor.

Apesar de já identificado o produto importado, a sua classificação não poderá ser determinada, senão vejamos:

Evidentemente, e como bem defende o Fisco, que o produto em questão estando identificado como “um produto de constituição química não definida” não pode se classificar no capítulo 29, pois o texto da nota “1g” do capítulo 29 exclui os compostos orgânicos de constituição química não definida.

Por outro lado, a posição 3823.90.9999 defendida pelo fisco também não está correta.

Cumprе observar que as NESH da posição 3823 excluem desta posição:

- a) ácido oleico, de pureza igual ou superior a 85% ( calculada relativamente ao peso do produto seco) (2916);
- b) outro ácidos graxos (gordos) de pureza igual ou superior a 90% (calculada relativamente ao peso do produto seco) (geralmente posição 2915,2916 ou 2918).

No caso, o IPT respondeu às fls. 143 que o teor de pureza é superior a 90%, o que excluiria o produto identificado como “esteres do ácido oleico e sorbitan etoxilado” da posição 3823, portanto, esta posição também não está correta.

Por sua vez, a divergência entre os dois laudos, com relação à tensão superficial da água impossibilita que se classifique o produto no capítulo 34, no qual de acordo com as NESH do capítulo 34, a tensão superficial da água é menor do que 45 dinas/cm.

PA

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 119.550  
ACÓRDÃO N° : 301-29.948

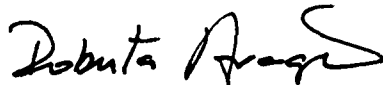
Finalmente, não se pode classificar um produto no qual, apesar de existirem 3 laudos que convergem apenas na identificação do produto, existem divergências que impossibilitam se determinar a classificação correta.

Ademais, entendo que não se trata mais de solicitar laudos, uma vez que já existem três, e nenhum deles foi convincente, para que pudesse ser o então adotado.

Desta forma, o *in dubio* se resolve *pro reu*, por força do art. 112 do Código Tributário Nacional e inciso IV do art. 5º da Constituição Federal, pois os três laudos, constantes dos autos, não apresentam elementos suficientes para se classificar o produto de nome comercial KOLITEN – 0/1 identificado como éster de ácido oleico com sorbitol anidro etoxilado

Pelo exposto, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 18 de setembro de 2001



ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO - Relatora

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

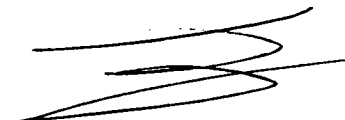
Processo nº: 11128.000903/96-78  
Recurso nº: 119.550

**TERMO DE INTIMAÇÃO**

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301.29.948.


Brasília-DF, 10.12.2001

Atenciosamente,



Moacyr Eloy de Medeiros—  
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em



PFN/SP  
30 SET. 2003  
Rui Rodrigues de Souza  
Proc. da Fazenda Nacional