



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

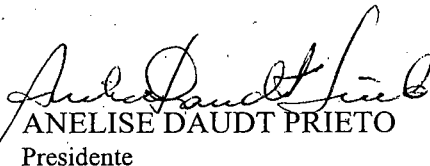
PRÓCESSO Nº : 11128.002050/97-07
SESSÃO DE : 18 de maio de 2005
RECURSO Nº : 125.333
RECORRENTE : HOECHST DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
S/A.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

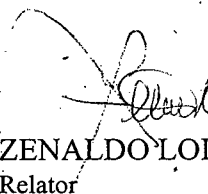
RESOLUÇÃO Nº 303-01.034

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Sérgio de Castro Neves e Anelise Daudt Prieto.

Brasília-DF, em 18 de maio de 2005


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli e Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausente o Conselheiro Tarásio Campele Borges. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

RECURSO N° : 125.333
RESOLUÇÃO N° : 303-01.034
RECORRENTE : HOECHST DO BRASIL QUÍMICA E FARMACÊUTICA
S/A.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : ZENALDO LOIBMAN

RELATÓRIO

Trata o presente processo da exigência de crédito tributário lançado pelo auto de infração de fls.01/06, cobrando diferença de imposto de importação (I.I) e IPI vinculado à importação, acrescidos de multa de ofício e juros de mora.

O importador por meio da DI n° 114828, de 08/10/1996, declarou a importação do produto "Nome Comercial: GENAMIN SH 301, BASE QUÍMICA DIESTEARILMETILAMINA, METILDIALQUILAMINAS, TEOR DE PUREZA 96%", classificando-o no código 2921.19.9900, como um composto orgânico de constituição química definida e isolado.

O Laudo Técnico do LABANA, de fls. 17, a partir de amostra, identificou a mercadoria como uma mistura de aminas graxas terciárias, um produto diverso das indústrias químicas, na forma sólida, acrescentando não tratar-se de composto orgânico de constituição química definida e isolado, nem de preparação.

O interessado não concordou com a classificação apontada pela fiscalização e apresentou a impugnação de fls. 36/43; com as seguintes principais alegações:

1. O produto é um composto orgânico com constituição química definida contendo impurezas. O seu teor de pureza é de 96%.
2. O produto é utilizado como matéria prima para a fabricação de amaciante para produtos têxteis e semelhantes.
3. Aplica-se ao caso a regra 3 "a", segundo a qual a posição mais específica prevalece sobre a mais genérica.
4. Não cabe penalidade, pois não ocorreu declaração inexata. Tampouco cabe exigir juros de mora, que somente serão devidos depois da constituição definitiva do crédito tributário, com o trânsito em julgado da decisão administrativa.
5. Solicita a conversão do julgamento em diligência ao LABANA para nova manifestação.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.333
RESOLUÇÃO N° : 303-01.034

6. Requer a improcedência da autuação.

A DRJ em face das alegações do interessado solicitou nova perícia ao LABANA para que se pronunciasse sobre os quesitos formulados às fls.54.

Da diligência resultou a Informação Técnica n° 059/2001 (fls.58/66), que, em resumo, conclui que não se trata de um produto especialmente formulado (preparado) e sim de uma mistura de reação, não se trata de composto orgânico de constituição química definida porque nenhum dos componentes possui teor de pureza superior a 90%. Afirmo, ainda, que a mercadoria não contém impurezas decorrentes do processo de fabricação.

A respeito da Informação técnica do LABANA a interessada alegou, em resumo, que:

a) Houve inovação da fundamentação legal da ação fiscal, posto que o novo laudo retificou a conclusão do laudo original, definindo o produto como "uma mistura de reação de aminas graxas terciárias". Então deveria ser reaberto o prazo para nova impugnação.

b) Assim o processo está eivado de vícios formais insanáveis, sendo nulo.

c) A Informação Técnica não pode embasar o feito porquanto trata de aspecto classificatório ao citar Notas Explicativas para sustentar a classificação tarifária apontada pelo fisco.

d) Ratifica as alegações da impugnação e solicita a improcedência do auto de infração.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ/SPO II, por unanimidade de votos, decidiu pela **procedência em parte** do lançamento. As razões evocadas foram resumidamente que:

1. É desprovida de fundamento a arguição de inovação da fundamentação legal da autuação. Uma mistura ou mistura de reação são coisas equivalentes para efeito de classificação, somente se a mistura fosse uma preparação, uma mistura intencional, é que poderia haver enquadramento diferenciado.

2. A Informação Técnica 59/2001 não contém vício formal insanável por citar as NESH. O PAF adverte que a classificação fiscal não se considera como aspecto técnico, ou seja, não é da competência do LABANA efetuar a classificação fiscal, mas a mera citação das NESH não pode ser tomada como extrapolação da competência do LABANA, aliás qualquer um pode citar as NESH.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.333
RESOLUÇÃO Nº : 303-01.034

3. No mérito a pendência está em se decidir se o produto importado se classifica como um composto orgânico de composição química definida e isolado, no Capítulo 29, como pretende a impugnante, ou como um produto do Capítulo 38, mais especificamente da posição 3824, como entende a fiscalização.

4. O LABANA identificou a mercadoria como uma mistura contendo 66% de C18 (Estearil), 30% de C16 (Palmitil), 2% de C14 (Miristil), 1% de C12 (Lauril) e 1% de C20 (Eicosanil). Esclareceu também que o produto não contém impurezas, e que os teores dos componentes da mistura são todos inferiores a 90%.

5. Em princípio a Nota 1 do Cap. 29 asseguraria a classificação do produto nesse Capítulo, se ficasse provado que se trata de composto orgânico de constituição definida, isolado ou contendo uma das substâncias permitidas pelas letras "a" a "g" da Nota 1 do referido Capítulo, inclusive impurezas. Mas diante da informação de que não contém impurezas e o fato de que os componentes da mistura associados ao elemento principal (o Estearil, 66%), não se identificam com nenhuma das substâncias permitidas pela Nota 1, exclui-se a possibilidade de classificação no Capítulo 29.

6. Tratando-se de um produto das indústrias químicas não especificado nem compreendido em posição diferente da 3824, é nela que deve ser classificado, por aplicação da RGI nº 1 do SH. A subposição e o item indicados pela fiscalização também estão corretos em razão da inexistência de classificação específica nesses níveis.

7. Entretanto são incabíveis as multas aplicadas tendo em vista a descrição correta do produto pelo importador, a mercadoria é Diestearilmetilamina, não ocorreu declaração inexata, houve mero erro de classificação.

Dentro do prazo legal, o contribuinte insatisfeito com a decisão de primeira instância, protocolou seu recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, conforme consta às fls. 89/108.

Além das razões já antes expostas na ocasião da impugnação acentuou entre seus argumentos, resumidamente, o que segue:

1. Preliminar de nulidade do procedimento. Houve cerceamento ao direito de defesa, o fundamento legal adotado no auto de infração se baseou no Laudo nº 4.599/96, posteriormente após a apresentação da impugnação, por decorrência de questionamento da interessada de que o produto se classifica no Cap. 29 da TAB-SH a DRJ, atendendo ao pleito da impugnante, converteu o julgamento em diligência ao LABANA para nova manifestação. Daí resultou a Informação Técnica 059/2001 (fls. 58/66) que retificou totalmente o entendimento inicial no qual

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.333
RESOLUÇÃO Nº : 303-01.034

se embasara a autuação. A nova informação alterou as conclusões antes apresentadas quanto à identificação química do produto. Deveria, então, a fiscalização promover a retificação do enquadramento legal do auto de infração conforme previsto no PAF c/as alterações posteriores. Assim na medida em que não houve a lavratura de novo auto de infração e reabertura do prazo de 30 dias para nova impugnação houve ofensa ao devido processo legal com cerceamento ao direito de defesa.

2. Acresce que a Informação Técnica 59/2001 também apresenta vício formal insanável, pois ao LABANA compete exclusivamente tecer considerações acerca da identificação do produto e jamais adentrar na seara da classificação, inclusive com citação das NESH. O LABANA deve agir de forma imparcial, limitando-se a conceitos e conclusões sobre questões científicas relacionadas à identificação do produto importado.

3. O cerceamento acusado fica mais evidente porque a formulação de quesitos só foi assegurada ao fisco, representado pelos julgadores de primeiro grau, embora tenha a DRJ atendido ao pedido de diligência ignorou o pedido de formulação de quesitos pela impugnante. Por esses motivos requer a decretação da nulidade do processo, a teor do art. 59 do Decreto 70.235/72.

4. No mérito a autuação também não merece prosperar. A questão é entorno do produto de nome comercial "GENAMIN SH 301". a mercadoria foi classificada pela ora recorrente no código TEC-NCM 2921.19.41. A fiscalização reclassificou para o código TEC-NCM 3824.90.90. Essa reclassificação se baseou no Laudo Técnico/LABANA nº 4.599/96 cuja conclusão foi:

"TRATA-SE DE MISTURA DE AMINAS GRAXAS TERCIÁRIAS, NA FORMA SÓLIDA".

5. Tal entendimento está equivocado. Trata-se efetivamente de um composto orgânico de constituição química definida, fato inclusive comprovado pela resposta ao quesito nº 2 da Informação Técnica nº 059/2001 (fls. 58/66) emitida pelo mesmo LABANA.

6. A classificação apontada pelo importador tem respaldo na Nota 1, "a", do Cap. 29 da TEC-NCM. Ressalta-se que o produto sob exame apresenta teor de pureza igual a 96%, o que é confirmado pelo laudo técnico que embasou a autuação.

7. As NESH relativas ao Cap. 29 da TAB-SH ratificam o enquadramento tarifário adotado.

8. Destaca que se trata de matéria prima que deverá ser submetida a processo de industrialização para posterior comercialização do produto final denominado "Praepagen WB", um amaciante para produtos têxteis e

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.333
RESOLUÇÃO Nº : 303-01.034

semelhantes. Isto, por si só, já excluiria o produto do Cap.38, posto que não se encontra acondicionado para venda a retalho.

9. O "GENAMIN SH 301" tendo em vista sua aplicação como matéria prima do "Praepagen WB", e na forma em que se apresenta não está particularmente apto para usos específicos em detrimento de sua aplicação mais geral. Deve ser observada a Regra 3a que determina que a posição mais específica deve prevalecer.

10. É ilegal a cobrança dos juros de mora, pois só poderão ser cobrados após a decisão final administrativa, e também ilegais por computar a Taxa SELIC, cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pelo STJ no julgamento do Resp 215.881/PR.

Pede que seja dado provimento integral ao seu recurso, para se reformar por completo a decisão recorrida, pede também em respeito ao P.do Contraditório e da Ampla Defesa a conversão do julgamento em diligência ao INT/RJ apresentando desde logo os seguintes quesitos:

a) No que diz respeito à identificação do produto importado e submetido a despacho aduaneiro por meio da DI nº 114.828/96, os conceitos emitidos pelo LABANA/8ªRF no Laudo Técnico nº 4.599/96 (fls. 17) são exatamente iguais àqueles constantes na Informação Técnica nº 059/2001 (fls. 58/66)? Explicar.

b) O produto importado e identificado no Laudo Técnico/LABANA nº 4.599/96 e Informação Técnica nº 059/2001, encontra-se acondicionado para venda a retalho?

c) Na composição química do produto importado, qual o componente que lhe confere característica mais essencial, em termos percentuais?

d) Nos casos da espécie, uma posição mais específica não teria prevalência sobre a mais genérica, nos termos das Regras Gerais para Interpretação do SH de mercadorias?

e) Prestar outros esclarecimentos no que diz respeito à correta identificação do produto importado.

Protesta, ainda, pela apresentação de quesitos suplementares e pela posterior indicação de assistente técnico. Há imperiosa necessidade da diligência ao INT/RJ posto que há flagrante contradição entre as conclusões constantes do Laudo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.333
RESOLUÇÃO N° : 303-01.034

Técnico/LABANA que embasou a classificação tarifária pela fiscalização e as constantes da posterior Informação Técnica do mesmo laboratório, sob pena de cerceamento ao direito de defesa.

Consta às fls. 109 cópia do DARF referente ao depósito efetuado em 08/05/1997 com referência a este processo, correspondendo ao valor integral do crédito lançado consolidado em 30/05/1997.

É o relatório.



RECURSO N° : 125.333
RESOLUÇÃO N° : 303-01.034

VOTO.

Estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso e trata-se de matéria abrangida na competência desta 3ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes.

Não cabe acatar as preliminares.

Em primeiro lugar, a Informação Técnica produzida em decorrência do pedido formulado pela impugnante de nova diligência ao LABANA, não fez com que a fiscalização alterasse a classificação fiscal que indicou no auto de infração. Se, conforme assegura a recorrente, houver diferenças essenciais entre os dois laudos do LABANA, será questão a ser apreciada no julgamento do mérito, podendo eventualmente levar a uma improcedência da autuação caso se confirme o que afirma a recorrente, mas de modo algum inquina de nulidade a autuação.

A segunda arguição, da incompetência do LABANA para decidir sobre a classificação fiscal. Não há dúvida de que tal competência não existe, porém conforme assentou com precisão a decisão recorrida, se o LABANA ou qualquer um faz referências às NESH do SH, ou opina sobre a classificação fiscal, é fato absolutamente irrelevante para o julgamento, seja pela DRJ, seja por esta Câmara do Conselho de Contribuintes, que ao avaliar o mérito apenas levará em conta a identificação do produto a partir do exame dos especialistas, ignorando qualquer eventual comentário a respeito da classificação fiscal do produto. Aliás, é de fato muito freqüente que pessoas incompetentes para definir a classificação tentem influenciar o julgamento, mas a praxis tem demonstrado a inutilidade da tentativa, parta de onde partir. Só para exemplificar o que afirmamos, apesar da recorrente se queixar do LABANA quanto a este aspecto, é de se observar que no seu recurso voluntário, quando formula quesitos que gostaria que fossem respondidos pelo INT/RJ, no quesito "d" transcrito no relatório, trata de questão eminentemente voltada ao procedimento classificatório, para o qual o INT/RJ não tem competência conforme tão bem argumentou a própria recorrente. Ou seja é equívoco freqüente cometido, neste caso, também pela recorrente, porém é aspecto absolutamente irrelevante para o julgamento da causa.

Por fim, a terceira preliminar. Com base no art. 16, IV, do Decreto 70.235/72, com a redação dada pela Lei 8.748/93, para as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, os pedidos devem expor os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, o nome,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.333
RESOLUÇÃO Nº : 303-01.034

o endereço e a qualificação profissional daquele a quem se remete a diligência. A omissão foi do requerente, no mais a diligência sugerida foi efetuada.

Contudo, o processo administrativo fiscal ainda garante ao interessado nova oportunidade, em se justificando a diligência, de formular novos quesitos destinados a um novo laudo técnico, que foi justamente o que fez a interessada por meio do seu recurso voluntário. Claro que a esta Câmara compete avaliar a pertinência da realização desse novo laudo pelo INT/RJ conforme o pedido da recorrente.

Entendo, que quanto ao mérito, as argumentações da recorrente levantam questão relativa à identificação química do produto importado. Parece dar grande importância a certas palavras contidas no segundo laudo do LABANA que, ao seu ver, o tornam essencialmente diferente do primeiro laudo exarado.

A mim parece que, em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa, **tendo sido apresentados os novos quesitos propostos pela recorrente** e, dada a reconhecida idoneidade e competência técnica do INT/RJ, é útil ao deslinde do mérito que se acate o pedido de diligência. **Ressalvo, entretanto, que o quesito "d" proposto pela recorrente foge ao aspecto técnico da avaliação pelo INT/RJ.**

Os laudos exarados por especialistas, além daqueles já exarados pelo LABANA, podem ser úteis ao deslinde da questão. A praxe é que a administração aduaneira forneça amostra do produto importado para o novo exame, mas adianto que mesmo na hipótese de que não mais exista a tal amostra da mercadoria correspondente a DI especificada nos autos, ainda assim a diligência é possível por se tratar de produto identificado pelo nome comercial e, largamente conhecido.

Proponho, pois, que se acate o pedido de diligência ao INT/RJ, sob as expensas da recorrente. **A recorrente apresentou os novos quesitos, assim a repartição de origem deve abrir oportunidade à fiscalização aduaneira para, se quiser, formular outros quesitos.**

Depois de produzido o laudo técnico do INT/RJ, as partes deverão ser intimadas para ciência e manifestação, antes de serem estes autos reencaminhados ao Conselho de Contribuintes para julgamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.333
RESOLUÇÃO Nº : 303-01.034

Por todo o exposto voto por converter o presente julgamento em diligência.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005.



ZENALDO LOIBMAN - Relator