



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.003946/97-78
SESSÃO DE : 16 de abril de 2002
RECURSO Nº : 123.287
RECORRENTE : HOKKO DO BRASIL INDÚSTRIA QUÍMICA E
AGROPECUÁRIA LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

R E S O L U Ç Ã O Nº 301-01.213

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 16 de abril de 2002

MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente

JOSÉ LENCE CARLUCI
Relator

12 JUL 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ e FRANCISCO JOSÉ PINTO DE BARROS.

RECURSO Nº : 123.287
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.213
RECORRENTE : HOKKO DO BRASIL INDÚSTRIA QUÍMICA E
AGROPECUÁRIA LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : JOSÉ LENCE CARLUCI

RELATÓRIO

Trata-se de ação fiscal em que se discute se a mercadoria importada, **nome comercial - Kasumin Técnico, nome químico - Cloridrato de Kasugamicina, nome comum - Kasugamicina Cloridrato**, originária e procedente de Tóquio, Japão, classifica-se no capítulo 29, código TAB 29.41.90.21.01 (NCM/NBM 2941.90.29), alíquota de 2% de Imposto de Importação, como produto químico de constituição definida e isolado, ou no capítulo 38, NCM/NBM 3808.20.29, alíquota de 8% de Imposto de Importação, como fungicida.

O produto é importado em tambores de fibra e tem aspecto de pó marrom claro, identificação por infravermelho positiva para grupo hidroxilado, identificação por cromatografia em camada delgada positiva para Cloridrato de Kasugamicina, identificação por cromatografia em papel positiva para Glicose, identificação química positiva para Cloreto, Polissacarídeo e Fosfato, solubilidade em água, faixa de fusão 162-165° C, perda por secagem 105° C/massa constante 9,6%, resíduo de ignição (550° C/2h- 0,05% (fls. 24 - Laudo de Análise).

A referente mercadoria foi submetida a despacho aduaneiro pela Declaração de Importação nº 96/093134/9 (fls.13), foi desembaraçada mediante Termo de Responsabilidade, nos termos da INSRF nº 14/85, com retirada de amostra para exame pericial.

Com base no laudo do LABANA (fls. 24), a fiscalização entendeu haver divergência entre a mercadoria descrita na DI e aquela efetivamente importada. De acordo com o laudo “não se trata somente de Cloridrato de Kasugamicina”, mas sim de “preparação Fungicida constituída de Cloridrato de Kasugamicina, Polissacarídeo e Substâncias Inorgânicas à base de Fosfato, na forma de pó”, utilizada como preparação fungicida na lavoura de arroz.

Em consequência, lavrou-se Auto de Infração (fls. 01 a 06), pelo qual a autuada foi intimada a recolher ou impugnar o crédito tributário de R\$ 13.959,59 (treze mil, novecentos e cinquenta e nove reais e cinquenta e nove centavos), relativo ao Imposto de Importação que deixou de ser pago, juros de mora, e multa do art. 44, inciso I da Lei nº 8218/91, com a redação dada pela Lei nº 9430/96.

Em 03/11/98 a Recorrente impugnou (fls. 33 a 35) a autuação, requerendo o cancelamento da exigência do tributo e acréscimos, alegando, em

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 123.287
RESOLUÇÃO N° : 301-01.213

síntese, que a presença de polissacarídeos e substâncias inorgânicas à base de fosfato em forma de pó, fazem parte dos 40% de impurezas provenientes do processo de fabricação, decorrente da própria tecnologia utilizada, não tendo sido deixados no produto com o fim de melhorar ou piorar a aptidão do emprego ou empregos que lhe são inerentes, conforme documentação trazida aos autos.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo, no intuito de melhor esclarecer a natureza dos constituintes identificados pelo laudo técnico do LABANA como substâncias inorgânicas à base de Fosfato e Polissacarídeos, solicitou diligência ao Laboratório, obtendo em resposta a Informação Técnica nº 051/2000, que assim resumiu a d. Delegacia de Julgamento:

- “1. Cloridrato de Kasugamicina, quando puro, é um cristal incolor, com fusão variando entre 202° a 204° C;
2. A mercadoria analisada apresentou os seguintes dados físico-químicos: aspecto – pó marrom; faixa de fusão: 162-165°C;
3. O Polissacarídeo e as Substâncias inorgânicas à base de fosfato são utilizados como aditivos, em preparações fungicidas;
4. As substâncias inorgânicas e o Polissacarídeo não são impurezas do processo de fabricação;
5. Não se encontrou em referências bibliográficas e leitura técnica nenhuma citação de que o ingrediente ativo, Cloridrato de Kasugamicina, tenha necessidade de ser diluído ou adicionado de outras substâncias por razões de segurança ou transporte;
6. O produto importado é uma preparação intermediária fungicida.”

Manifestando-se sobre a mencionada Informação Técnica (fls.72 a76), a Recorrente alegou que:

1. Kasumin Técnico não é uma preparação intermediária ou pré-mistura;
2. Trata-se de produto resultado de processo biológico, “Kasugamycina Técnico é fabricado por processo múltiplo consistente na fermentação para a cultura do antibiótico contido na solução da cultura” (fls.73) ;
3. A referência bibliográfica da característica físico-química (aspecto e ponto de fusão) da informação técnica, é da mercadoria em estado puro e não do Produto Técnico;

RECURSO Nº : 123.287
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.213

4- Kasugamicina é um antibiótico utilizado exclusivamente como fungicida agrícola;

5- seu limite de purificação em fabricação industrial, em escala, é 60% de pureza da Kasugamicina, sendo impossível técnica e economicamente um limite de purificação maior;

6- um nível de pureza de 80% somente é possível em processo de laboratório, em pequenas quantidades ao nível de gramas, para preparo do Kasugamicin Padrão, somente para uso em análises biológicas de determinação da Kasugamicina;

7- Kasugamicina Técnico 60% é empregado na formulação de produtos acabados como fungicidas agrícolas;

8- a alegação de que as substâncias não são impurezas do processo de fabricação, são decorrentes da ignorância quanto ao processo de obtenção da Kasugamicina grau técnico;

9- a referência bibliográfica CAS:87:1147 082h citada pelo LABANA, referem-se à formulação granulada, o que não é o caso do Brasil.

Assim, decidiu a Delegacia de Julgamento pela procedência do lançamento, uma vez que entendeu tratar-se o produto de preparação intermediária para formulação de fungicida, aplicando, portanto, multa do art. 44, inciso I da Lei nº 9430/96, por declaração inexata da mercadoria, como esclarece a ementa:

“CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS. PENALIDADE TRIBUTÁRIA.

Cloridrato de Kasugamicina se classifica no código NCM 3808.20.29, por se tratar de uma preparação intermediária para formulação de fungicida.

LANÇAMENTO PROCEDENTE”

Estribou seu entendimento sob os seguintes fundamentos:

1. As NESH referentes ao capítulo 29, estabelecem que as impurezas *“deliberadamente deixadas no produto para torná-lo particularmente apto para usos específicos de preferência a sua aplicação geral”*, não são admissíveis para efeitos de enquadramento no mencionado capítulo.

Por outro lado, as NESH do capítulo 38 (p.756, nota 2) determina que a posição 3808 inclui fungicidas que tenham características de preparação, qualquer seja a forma de apresentação, por apresentarem

RECURSO Nº : 123.287
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.213

o ingrediente ativo em suspensões ou dispersões de água ou outro líquido, ou por misturas de outra espécie.

Ainda, a Nota 1, alínea 'a', item 2, cap.38, estabelece que este não inclui produtos de constituição química definida, exceto, dentre outros, "inseticidas, rodenticidas fungicidas (...) apresentados nas formas e embalagens previstas na posição 3808 ", isto é, acondicionado para venda a retalho;

2. Polissacarídeos e substâncias inorgânicas à base de fosfato identificados pela análise laboratorial, tornam o produto apto para formulação de fungicida, ou para ser utilizado como fungicida, conforme indica Parece CST (SNM) , de 27/04/81;

3. Às fls.72, há documento do fabricante informando que o Kasumin Técnico 60% é antibiótico utilizado exclusivamente como fungicida agrícola;

4. Não há argumentos que contestem a Informação Técnica nº 51/2000 que afirma que as outras substâncias encontradas, além do ingrediente ativo, não são impurezas decorrentes do processo de fabricação, como também não são adicionadas por razões de segurança ou transporte;

5. Os Polissacarídeos e substâncias inorgânicas fazem com que o produto, então, seja uma mistura, do ponto de vista químico e merceológico.

Em 01/11/2000, a Recorrente apresentou recurso voluntário, em que reafirmou os argumentos expendidos na impugnação.

1. não apresentou laudo técnico por se tratar de processo microbiológico, cuja tecnologia ainda não é detida por laboratórios nacionais;

2. a única substância química, com efeito, fungicida é a Kasugamicina, independentemente de sua concentração, sendo que as demais não têm nenhuma finalidade específica. Neste sentido, Parecer Normativo CST nº 1107, de 14/05/1979, Parecer Normativo CST nº 83, de 31/10/86, e outros pareceres CST (SNM), que mantiveram o produto no capítulo 29;

3. ademais, a mercadoria é antibiótico, com ação fungicida, e os antibióticos devem ser incluídos no capítulo 29, sejam de constituição química definida ou não, como esclarece a Nota

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.287
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.213

Explicativa relativa à posição 2941, enquanto que, por outro lado, a Nota Explicativa relativa à posição 3808 estabelece que excluem-se dela, preparações incluídas em posições mais específicas;

4. às fls. 117, junta-se aos autos tradução juramentada de informações técnicas enviadas pelo fabricante, *Hokko Chemical Industry Co. Ltd*, em que se informa que a Kasugamicina é um antibiótico usado exclusivamente como fungicida agrícola, “fabricado por processo múltiplo consistente na fermentação para cultura de antibióticos e extração química para purificação do antibiótico contido na solução da cultura”, e que, seu limite de purificação pela técnica utilizada na fabricação industrial é de 60% de pureza, sendo que pureza superior é inviável econômica e tecnicamente.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.287
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.213

VOTO

Na análise do presente recurso, é imperativo apontar as incongruências constatadas em todo o processado, em especial nos laudos e informações técnicas e na r. decisão de Primeira Instância, o que nos conduz a discordar da decisão recorrida.

Conforme mencionado, o Laudo do LABANA conclui tratar-se o produto em questão, de uma preparação fungicida.

Às fls. 67/69, há Parecer CST n 1072, de 14/05/1982, que, em vista do Laudo do INT reformula o Parecer CST n 1474, de 30/05/1980 e Informação CST n 182, de 27/04/1981, deslocando a classificação do produto do código 38.11.03.01 da NBM (NCCA) para o código 29.44.99.00 da NBM(NCCA).

À fls. 70 consta o Parecer CST nº 2166, de 27/09/1983 referente ao mesmo produto, classificando-o no código NBM(NCCA) 29.44.99.00, ao mesmo tempo que manda retificar a designação de “cloreto de kasugamicina” para “cloridrato de kasugamicina”, que é o nome que corresponde à fórmula bruta do produto importado.

As definições constantes no Decreto nº 98816, de 11/01/1990 que regulamenta a Lei nº 7802, de 11/07/1989, mencionadas à fls. 97, relativas aos verbetes “matéria-prima”, “produto técnico”, “princípio ativo”, “ingrediente inerte”, “aditivo”, “adjuvante”, “solvente” e “formulação”, deixam claro que, para a mercadoria em causa seja uma preparação conforme o laudo LABANA, os ingredientes inertes, na forma de impurezas, devem ser adicionados ao produto técnico, isto é, ao produto na forma como foi importado (Kasumin Técnico).

Em outras palavras, no caso, é pacífico o entendimento, seja do LABANA, seja da autoridade julgadora de Primeira Instância, que as impurezas (40%) foram deliberadamente deixadas via do processo produtivo, para não tornar inviável a produção industrial a um custo acessível ao consumidor.

A Informação Técnica nº 48/2000 do LABANA da DRF/Santos, à fls. 99/101, com base nas referências bibliográficas (não com base em análise laboratorial) e em resposta ao quesito nº 4, conclui:

“Se os componentes presentes além do ingrediente ativo forem adicionados após a obtenção do ingrediente ativo, e por meio de levantamentos bibliográficos confirmarem que são aditivos, consideramos tratar-se de Preparação Intermediária ou Pré-Mistura ou formulação de pronto uso” (grifos não são do original)

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.287
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.213

Primeiramente, observa-se que a Informação Técnica nº 48/2000 é totalmente estribada em hipóteses (condicional 'se'), não produzindo respostas contundentes ou positivas, aptas a solucionar o problema.

Ademais, note-se que pela conclusão acima, que condiciona a "preparação" à adição prévia à obtenção do ingrediente ativo, dos componentes presentes e, considerando-se a definição de aditivo com a função de facilitar o processo de produção, e considerando-se ainda, a definição de formulação, que é resultante da transformação dos produtos técnicos (que é a forma em que são importados os produtos, sem contestação), o produto em causa jamais será uma "preparação".

Se as substâncias são produtos inertes, qual a razão de serem adicionados ao produto técnico, isto é, após a sua obtenção? Considerando que o produto técnico é aquele que contém 60% de ingrediente ativo e 40% dos produtos mencionados pelas informações técnicas (polissacarídeos e substâncias inorgânicas), constata-se a incongruência da Informação Técnica acima mencionada.

A r. decisão de Primeira Instância estriba-se nas informações de que o Kasumin Técnico é uma "preparação" intermediária, sendo uma "mistura" do produto ativo com outras substâncias, porém, tal conclusão é também inconsistente com as provas dos autos e as definições técnicas anteriormente citadas.

O laudo do LABANA, destaca a presença de glicose, de polissacarídeo e fosfato e o laudo INT, por seu turno, denota a presença de resíduos protéicos, glicosídicos e de outra natureza, correspondendo a impurezas (grifei).

O item 2 da fundamentação da r. decisão da DRJ/SP, ampara-se na Informação CST, de 27/04/1981 juntada ao processo, que recomendava que se continuasse a adotar o código 3811.03.01, para o Kasumin Técnico ou Cloridrato de Kasugamicina 60%, entendendo que o produto na sua forma impura ou técnica (i.e., contendo impurezas), tinha uma finalidade específica, qual seja, a de ser utilizado com fungicida para a lavoura (grifei).

Ocorre que o Parecer CST nº 1107, de 14/05/1982, reformulou o Parecer CST 1474, de 30/05/1980 e a Informação CST nº 182, de 27/04/1981, deslocando a classificação do produto para o código 29.44.99.00.

O Parecer CST nº 1107, de 14/05/1982 mencionado nas razões do recurso, que reformulou pareceres anteriores, tem como base técnica o laudo INT nº 321/82 básico para a classificação do produto na posição 2944 (NBM- NCCA), atualmente 2941 (NCM-SH).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.287
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.213

O fato de que as substâncias deliberadamente deixadas no produto para torná-lo apto à utilização como fungicida não significa que tais substâncias, que, incontestavelmente, não são ingredientes ativos, porém, inertes, pela sua presença, tornam o produto apto ao fim a que se destina.

Qualquer concentração quanto ao grau de pureza do antibiótico acima de 60% não altera o efeito biocida do ingrediente ativo, porém, torna o produto progressivamente mais dispendioso, por envolver processos de depuração mais complexos, tornando o produto inacessível ao consumo generalizado para a agricultura.

Além disso, é na concentração de 60% do princípio ativo que o produto passa a denominar-se de produto técnico (Kasumin Técnico) e nesse grau de pureza, a literatura técnica acostada aos autos define para o produto técnico a correspondente fórmula bruta e estrutural que corresponde a produto de constituição química definida. É elementar em Química Orgânica que **misturas, formulações e preparações não possuem fórmulas brutas ou estruturais**.

Conforme definições técnicas do Ministério da Saúde, citadas pelo LABANA, as substâncias que transformam o produto em uma preparação, formulação ou mistura, **são adicionadas ao produto técnico** e não ao princípio ativo, ou seja, são adicionadas posteriormente a obtenção do produto técnico, vale dizer: 60% de cloridrato de kasugamicina mais 40% dos outros ingredientes.

Interessante observar que a própria autoridade de Primeira Instância à fls. 146, reconhece o acima exposto em seu item 2, que o “Kasumin técnico, além do produto ativo contém também polissacarídeos e substâncias inorgânicas à base de fosfatos”. Ora, para ser Kasumin Técnico ele necessariamente deve ter o produto ativo (60%) e as outras substâncias (40%), não significando que estas outras substâncias tenham sido adicionadas ao princípio ativo em sua pureza máxima (100%) após a sua obtenção, para então se transformar em produto técnico.

Quanto à manutenção na decisão de Primeira Instância da multa do art. 44, I da Lei n 9430/96, sob o fundamento de ter-se configurado a hipótese de declaração inexata, uma vez que o importador descreveu a mercadoria apenas como Cloridrato de Kasugamicina, sou forçado a também discordar, *data venia*, da ilustre autoridade, eis que, na DI e no Pedido de Exame Laboratorial, consta o nome do produto Kasumin Técnico, além do nome do produto ativo (Cloridrato de Kasugamicina) e seu grau de pureza (60%), portanto, declarando o produto importado, com aptidão a sua perfeita identificação, descabida, portanto, a imposição daquela penalidade.

Pela mesma razão acima, não se configura a incidência da penalidade capitulada no art. 526, II do Regulamento Aduaneiro.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.287
RESOLUÇÃO Nº : 301-01.213

Ademais, há precedentes decisórios da DRJ/SP, no sentido de classificar o mesmo produto na posição 2941.90.21 (Decisões nº 2246/98 e 1165/99) e Parecer Normativo CST nº 83/86.

Assim, face ao acima exposto, e considerando que há no processo dois laudos laboratoriais com conclusões divergentes, além do que, o laudo do LABANA destaca a presença de glicose, de polissacarídeos e fosfato e o laudo do INT, por seu turno, demonstra a presença de resíduos protéicos, glicosídicos e de outra natureza, correspondendo a impurezas, VOTO no sentido de propor ao Presidente desta Câmara transformar o julgamento em diligência, para o fim de ser produzido novo laudo técnico ao produto através de um terceiro laboratório, a fim de dirimir dúvidas, respondendo aos seguintes quesitos:

- 1) As formulações ou as preparações constituem uma etapa prévia ou posterior a obtenção do produto técnico?
- 2) O produto técnico corresponde ao princípio ativo mais as impurezas decorrentes de seu processo de fabricação?
- 3) O teor de impurezas de 40% é hábil a tornar o produto inadequado ao seu uso na agricultura como biocida?
- 4) É possível esclarecer quimicamente, a aparente disparidade na composição das impurezas, constante dos dois laudos anteriores, ou seja, para o LABANA, as impurezas são: glicose, polissacarídeos e fosfato, enquanto, para o INT as impurezas são: os resíduos protéicos, glicosídicos e de outra natureza?
- 5) Quais são as impurezas detectadas na análise e as mesmas são decorrentes do processo de fabricação?
- 6) Se as impurezas não foram deliberadamente adicionadas ao princípio ativo, podemos afirmar que o cloridrato de kasugamicina na sua forma técnica (kasumin técnico) é uma substância de composição química definida?

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2002


JOSÉ LENCE CARLUCI - Relator

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

Processo nº: 11128.003946/97-78
Recurso nº: 123.287

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 da resolução nº 301-1.213.

Brasília-DF, 08 de julho de 2002

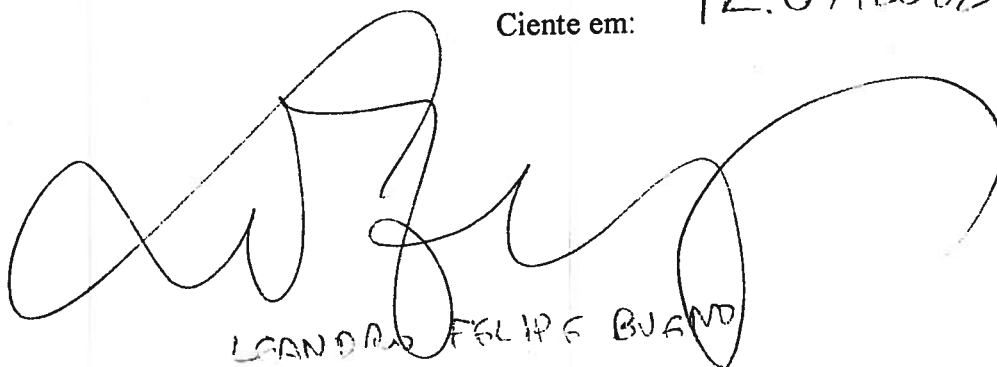
Atenciosamente,



Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em:

12.07.2002



LEANDRO FELIPE BUATO

PELO