



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.004164/98-18
SESSÃO DE : 10 de agosto de 2004
ACÓRDÃO Nº : 301-31.369
RECURSO Nº : 127.273
RECORRENTE : JOHNSON E JOHNSON INDÚSTRIA E COMÉRCIO
 : LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO FISCAL - O produto ISOESTEARATO DE ISOPROPILA, nome comercial "PRISORINE 2021" classifica-se no Código 2915.90.90 da NCM/SH por aplicação das NESH, notas de posição e capítulo, laudo de análise e literatura técnica, configurando um produto de constituição química definida.

Recurso Voluntário 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. Os conselheiros Otacilio Dantas Cartaxo e José Luiz Novo Rossari, votaram pela conclusão em razão da insuficiência de elementos informativos no processo.

Brasília-DF, em 10 de agosto de 2004

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

JOSÉ LENCE CARLUCI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ATALINA RODRIGUES ALVES, LUIZ ROBERTO DOMINGO e VALMAR FONSECA DE MENEZES. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional LEANDRO FELIPE BUENO.

RECURSO Nº : 127.273
ACÓRDÃO Nº : 301-31.369
RECORRENTE : JOHNSON E JOHNSON INDÚSTRIA E COMÉRCIO
LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : JOSÉ LENCE CARLUCI

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada submeteu a despacho através da DI 078060, de 22/07/1966 (fls. 14), o produto descrito como "ISOESTEARATO DE ISOPROPILA – NOME COMERCIAL: PRISORINE 2021" classificando-o no código 2915.90.9900, como um composto orgânico de constituição química definida e isolado, com alíquota de 2% para o II e 0% (zero) para o IPI.

Retirada amostra do produto para efeito de análise, o laudo técnico nº 2870/96 do LABANA (fls. 23) concluiu tratar-se de ISOESTEARATO de ISOPROPILA (mistura de Ésteres de Isopropanol de Ácidos Graxos Industriais com predominância do Isoestearato de Isopropila), um produto de constituição química não definida. A mercadoria é utilizada como lubrificante e emoliente em formulações cosméticas.

Tendo em vista a análise técnica, a Fiscalização desconsiderou o enquadramento tarifário pleiteado pelo importador, reclassificando a mercadoria no código 3824.90.29, como produto das indústrias químicas não compreendido nem especificado em posição deferente da 3824, com alíquota de 14% para o II e 10% para o IPI.

Em conseqüência, lavrou o Auto de Infração de fls. 01 a 09, pelo qual o contribuinte foi intimado a recolher ou impugnar o crédito tributário de R\$ 13.825,89, relativo à diferença de I.I., que deixou de ser paga, IPI, juros de mora, multas do Art. 4º, inciso I da Lei 8218/1991, c/c art. 44, inciso I da Lei 9.430/1996; do art. 80, inciso II da Lei 4.502/1964, com redação dada pelo art. 45 da Lei 9.430/1996 e a do art. 526, inciso IX do Regulamento Aduaneiro, pela não juntada de laudo do Ministério da Saúde.

Discordando da exigência fiscal, a atuada impugnou (fls. 30 a 36) o Auto de Infração, apresentando em sua defesa as razões abaixo:

- 1) cita as Considerações Gerais do capítulo 29, segundo as quais, no seu entender, não existe nenhum impedimento de que os compostos de constituição química definida não possam ser misturas, como é o caso do produto em questão;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.273
ACÓRDÃO Nº : 301-31.369

- 2) o produto resulta da reação entre o ácido isoesteárico e ácido isopropílico, possuindo fórmula estrutural conhecida;
- 3) a reação dos componentes que formam o isoesterato de isopropila, quais sejam o ácido isoesteárico e ácido isopropílico gera uma série de ésteres, reconhecíveis isoladamente, com predominância do isostereato de isopropila, mas isso não significa que o produto não seja de constituição química definida;
- 4) em face do exposto requer seja o Auto de Infração julgado improcedente.

Considerando não ter ficado suficientemente esclarecida a identificação do produto, a Ex-Delegacia de Julgamento de São Paulo, converteu o julgamento em diligência para que o LABANA se pronunciasse sobre os quesitos formulados às fls. 55.

Da diligência resultou a Informação Técnica nº 078/2001 (fls. 59 a 67), que resumimos abaixo:

- 1) De acordo com ensaios realizados, a mercadoria é proveniente de Ácido Isoesteárico, que além deste, contém Ácido Mirístico, Ácido Palmítico e Ácido Isopalmítico, um Ácido Graxo (Gordo) Monocarboxílico Industrial verificado pelos teores dos Ésteres Metílicos quantificados por técnicas de Cromatografia Gasosa, após transesterificação com Metanol;
- 2) Segundo literatura técnica específica, o Ácido Isoesteárico é constituído de 70% a 76% de Ácido Isoesteárico, 6-7 % de Ácido Isopalmítico, 7-11% de Ácido Mirístico e 4-5% de Ácido Palmítico;
- 3) Sendo a matéria-prima de partida um Ácido Graxo (Gordo) Industrial, um produto de constituição química não definida, que irá reagir com um Álcool Isopropílico, formando um éster obter-se-á um produto final que não apresenta constituição química definida;
- 4) Ratifica a conclusão do laudo original de que a mercadoria é o Isoestereato de Isopropila (mistura de Ésteres de Isopropanol de Ácidos Graxos Industriais com predominância de Isoesterato de Isopropila), derivado de Ácido Graxo (Gordo) Industrial, um produto de constituição química não definida.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.273
ACÓRDÃO Nº : 301-31.369

- 5) Instada a manifestar-se sobre a Informação Técnica acima mencionada, a impugnante não o fez.

A DRJ/São Paulo julgou o lançamento procedente em parte, alegando que: "O produto identificado por análise laboratorial como Isoestearato de Isopropila (mistura de ésteres de Isopropanol de Ácidos Graxos Industriais) se classifica no código 3824.90.29 à vista das informações técnicas acostadas aos autos, das Notas Explicativas e por aplicação da regra nº 1 de Interpretação do Sistema Harmonizado.

Correta a aplicação das multas de ofício. A interessada não se beneficia do disposto no ADN 10/97 à medida que não descreveu corretamente a mercadoria na DI.

Incabível a aplicação da multa prevista no inciso IX do artigo 526 do R.A., uma vez que a não juntada do laudo do Ministério da Saúde não caracteriza infração cominada pela penalidade em questão."

Inconformada com a decisão da DRJ/ São Paulo a contribuinte impetrou Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes, em que reitera os argumentos expostos na impugnação.

A tempestividade foi declarada pela Alfândega do Porto de Santos à folha 177 e o depósito para garantia recursal foi efetuado conforme DARF às folhas 170/171.

É o relatório.

RECURSO Nº : 127.273
ACÓRDÃO Nº : 301-31.369

VOTO

A solução desta lide consiste em se definir se o produto em questão isoestearato de isopropila, nome comercial "*Priorine 2021*", consiste numa substância de constituição química definida ou numa mistura.

A recorrente afirma ser uma substância de composição química definida à vista de sua interpretação das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado, das informações técnicas sobre o produto e, também porque o mesmo possui uma fórmula química (bruta e estrutural), classificando-o, portanto, na posição 2915.90.99.00 da NBM/SH.

Por sua vez, o FISCO, à vista das informações técnicas fornecidas pelo LABANA, o define como uma mistura, classificando-o, na posição 3824.90.29 da NCM/TEC, por não se tratar de um produto de constituição química definida.

Esta, a matéria objeto da lide: classificação fiscal do produto importado.

Improcedente, portanto, a alegação da recorrente de que no julgamento *a quo*, sequer foi apreciada a legislação do Regulamento Aduaneiro que disciplina a incidência do Imposto de Importação, bem como sua fórmula de cálculo e aplicação, prejudicando a defesa. Ao analisar a classificação adotada pela contribuinte, com zelo profissional o AFRF buscou subsídios técnicos em laudo laboratorial emitido pelo LABANA e em consequência aplicou a legislação substantiva e adjetiva que regula a matéria.

Também, não procede a alegação de que a Convenção Internacional do Sistema Harmonizado objetiva a harmonização dos procedimentos do exportador e importador no sentido de que o Código adotado por um deva ser obrigatoriamente adotado pelo outro.

Tal sistema harmoniza a codificação e identificação das mercadorias entre os países signatários do Acordo, mas não harmoniza procedimentos que, são subjetivos, ao passo que a codificação e identificação têm caráter objetivo.

Passa-se, então, à análise do mérito.

O laudo (folha 23) diz que no processo por Cromatografia Gasosa, o produto foi identificado como positivo para mistura de ésteres de isopropanol de ácidos graxos industriais com predominância do isoestearato de isopropila.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.273
ACÓRDÃO Nº : 301-31.369

A análise não revelou quais os teores de isoestearato de isopropila, nem quais outros ésteres compõem a mistura e em que proporções.

Na impugnação a recorrente junta informações técnicas da bibliografia internacional na qual o produto é expresso por uma fórmula molecular, sendo, portanto, de constituição química definida, o que levou a DRJ a solicitar ao LABANA maiores informações de natureza técnica.

O LABANA produziu a Informação Técnica nº 78/01 (fls. 59/63), em que ratifica o laudo anterior, aduzindo que o produto em tela é resultante de uma mistura de reação entre o álcool isopropílico e o ácido isoesteárico matérias-primas para a sua fabricação, informando que segundo literatura técnica específica, uma delas, o ácido isoesteárico é uma mistura constituída de:

70 – 76% – ácido isoesteárico

6 – 7% – ácido isopalmítico

7 – 11% – ácido mirístico

4 – 5% – ácido palmítico

E conclui, pelos dados acima, que o ácido isoesteárico (matéria prima) tem pureza inferior a 90%, e, portanto, não se caracteriza como sendo um composto de constituição química definida, conforme descrito nas NESH, para ácidos graxos (gordos).

A esta altura cabe observar que o LABANA produziu a informação à vista da literatura técnica específica, de um produto, que, apesar de ser matéria-prima, não é o produto sob classificação.

Assim, pelas NESH, o grau de pureza inferior a 90% leva o produto (matéria-prima) a ser classificada na posição 1519, atualmente 1518, e não o produto de que estamos tratando, que é outro.

A própria informação técnica nº 78/01, à fl. 60, expressa o esquema de reação química entre as duas matérias-primas, durante a fabricação do produto resultante, que também tem a sua fórmula estrutural, como qualquer composto de constituição química definida.

Logicamente, se uma das matérias-primas se encontra impura, e os teores de outros componentes (impureza) são pequenos e não reagiram com a outra matéria-prima, constituirão impurezas provenientes do processo de fabricação, que, segundo as NESH não desconfiguram a natureza de composto de constituição química

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.273
ACÓRDÃO Nº : 301-31.369

definida (apenas para efeito de classificação). E, não se sabe qual o teor dessas impurezas no total do produto resultante, que, obviamente será inferior aquele informado na literatura técnica para uma das matérias-primas.

Note-se, que, apenas para o ácido isoesteárico a condição de pureza inferior a 90% leva a outra classificação, conforme as NESH de posição 2915, para a 15.19 no sentido de não incluir os ácidos graxos (gordos).

A Informação técnica nº 78/01, do LABANA à folha 61 afirma que “o Ácido Isoesteárico Industrial utilizado na fabricação do Isoestearato de Isopropila, trata-se de uma mistura complexa de homólogos e isômeros com ramificações.”

Por sua vez, as NESH, do Capítulo 29, nas Considerações Gerais do Capítulo, na letra A) “Compostos de constituição química definida”, no último parágrafo prescreve:

“Também se incluem no Capítulo 29, mesmo que contenham impurezas, as misturas de isômeros de um mesmo composto orgânico. Só se consideram como tais as misturas de compostos da mesma(s) função(ões) química(s), desde que esses isômeros coexistam naturalmente ou que tenham sido formados simultaneamente no decurso de uma mesma operação de síntese. Contudo, as misturas de isômeros (com exclusão dos estereoisômeros) de hidrocarbonetos acíclicos, saturados ou não classificam-se no Capítulo 27.”

E, conforme a mesma Informação Técnica do LABANA, o ácido isoesteárico é uma mistura de isômeros e homólogos da mesma função química “ácidos”. São formados no decurso da operação de síntese e, não foram deliberadamente adicionados ao produto.

As NESH da posição 2915 prescreve que “esta posição não compreende: a) os ácidos gordos (graxos) de pureza inferior a 90% (calculada em relação ao peso do produto seco (posição 15.19).

Portanto, vê-se, que o ácido isoesteárico é que em razão de seu grau de pureza ser inferior a 90% em peso, iria para posição 15.19 e não para a posição 3824.

No caso concreto trata-se de outro produto, o isoestearato de isopropila, que o laudo do LABANA menciona estar presente no produto analisado e que, apenas baseado em literatura técnica pode conter outras substâncias e com a predominância do produto, em questão cuja relação em peso, para o isoestearato de isopropila não informa, pois esclarece que o ácido isoesteárico em regra compõe a mistura em 70% a 76% em peso.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.273
ACÓRDÃO Nº : 301-31.369

Obviamente, em relação ao isoestearato de isopropila que é o produto em questão, sendo este predominante, sua proporção presumidamente deverá ser maior que 76% em relação aos outros componentes, em peso, talvez superando os 90%, eis que à mistura de reação foi adicionado o álcool isopropílico.

Sendo o produto, conforme afirma o laudo (fl. 61) um éster do ácido isoesteárico, estaria em face do acima exposto bem classificado na posição residual 2915.90.90.

Considero desnecessária a produção de um novo laudo técnico por outro laboratório, pois os elementos informativos constantes nos autos, a par das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado, são suficientes a formar meu convencimento.

Assim, meu voto é pelo provimento do recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2004


JOSÉ LENCE CARLUCI - Relator