



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.004291/96-65
SESSÃO DE : 18 de setembro de 2001
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921
RECURSO Nº : 123.167
RECORRENTE : HOECHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO FISCAL - "HOETIN TÉCNICO".

Tratando-se de uma "preparação fungicida intermediária", conforme definido em Laudo Técnico, correta a sua classificação no código NCM/TEC 3808.20.29, adotado pelo Fisco.

MULTA

Art. 4º, I, Lei nº 8.218/91.

Incabível sua aplicação em consonância com o AD(N) COSIT nº 10/97.

RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO POR MAIORIA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, rejeitar a preliminar de nulidade argüida pela recorrente, vencidos os Conselheiros Paulo Roberto Cuco Antunes, relator, Luis Antonio Flora e Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior. No mérito, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Henrique Prado Megda, que negava provimento integralmente.

Brasília-DF, em 18 de setembro de 2001

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES
Relator

30 MAR 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, as seguintes Conselheiras: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, MARIA HELENA COTTA CARDOZO e LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS (Suplente). Ausente o Conselheiro HÉLIO FERNANDO RODRIGUES SILVA.

RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921
RECORRENTE : HOECHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES

RELATÓRIO

A empresa acima identificada foi autuada pela Alfândega do Porto de Santos, pelos seguintes fatos descritos no Auto de Infração (folha de continuação), - Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal (fls. 02), como segue:

"1 – ERRO DE CLASSIFICAÇÃO FISCAL

Falta de recolhimento do II, tendo em vista desclassificação fiscal da mercadoria importada, com base no estabelecido na Regra Geral para Interpretação do Sistema Harmonizado, conforme Laudo nº 3523 emitido em 05/09/95 pelo Laboratório Nacional de Análises – LABANA, o qual conclui tratar-se de uma Preparação Fungicida, cuja classificação correta e específica, de acordo com as NESH-Notas Explicativas relativas a posição 3808, se encontra nos códigos NCM/TEC 3808.20.29 e NBM/SH 3808.20.9900 com alíquota de 8% (oito por cento) para o Imposto de Importação"

O crédito tributário exigido é da ordem de R\$ 25.232,73, compondo-se de parcelas de Imposto de Importação, juros de mora e multa estabelecida no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91.

A mercadoria, acondicionada em tambores de fibra, foi descrita nos documentos de importação como sendo:

NOME COML: TPTH
TRIFENIL HIDRÓXIDO DE ESTANHO
NOME COMERCIAL: HOETIN TÉCNICO
PUREZA: 94%
INGREDIENTE ATIVO: FENTIN HIDRÓXIDO, NA
CONCENTRAÇÃO DE 940 G/KG
CLASSE: FUNGICIDA
ESTADO FÍSICO: SÓLIDO

O Laudo do LABANA, de nº 3523, acostado às fls. 15, informa o seguinte:



RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

- **Identificação por infravermelho:** positiva para Hidróxido de Trifenil Estanho (conforme amostra padrão) e Composto contendo Grupamento Sulfonato,
- **Identificação química:** positiva para Estanho, Enxofre e Composto com Caráter Aniônico;
- **Faixa de Fusão (com decomposição):** 118 - 121°C (116 - 120°C)

CONCLUSÃO:

- **Trata-se de uma Preparação Fungicida à base de Hidróxido de Trifenil Estanho e Composto contendo Grupamento Sulfonato.**

RESPOSTAS AOS QUESITOS:

- 1) Não se trata somente de Hidróxido de Trifenil Estanho, composto orgânico de constituição química definida.
- 2) Trata-se de uma Preparação Fungicida à base de Hidróxido de Trifenil Estanho e Composto contendo Grupamento Sulfonato.
- 3) O produto não apresenta constituição química definida e isolada.
- 4) De acordo com Referências Bibliográficas, a mercadoria é utilizada como Preparação Fungicida.

Em impugnação tempestiva (fls. 28/39) a Autuada defendeu-se argumentando, em síntese, o seguinte:

- De acordo com o texto da posição 3808 e as Notas Explicativas da referida posição, o produto importado não pode ser enquadrado na mesma, em razão de o mesmo se apresentar sob a forma de embalagem para a venda a retalho prevista no referido código, e que se aplica às Preparações e não para produtos quimicamente definidos.
- Para dirimir a questão, transcreve alguns requisitos que precedem o registro de Agrotóxicos e Afins, estabelecidos pela

RECURSO N° : 123.167
ACÓRDÃO N° : 302-34.921

Portaria n° 28, de 14/03/90, conforme xerox anexa, do
Secretário de Defesa Sanitária Vegetal do Ministério da
Agricultura, a saber:

“Portaria n° 28/90

.....
01 -

05 – PRODUTO TÉCNICO – A substância obtida diretamente da
matéria-prima por processo químico, físico ou biológico, cuja
composição contém teores definidos de ingredientes ativos;

.....

08 – Impurezas – São substâncias resultantes da fabricação de
Produtos Técnicos, tais como:

A – Traços de matérias-primas usadas na síntese do ingrediente
ativo;

B – Produtos formados durante a síntese do produto técnico por
reações secundárias;

C – Produtos resultantes da decomposição do ingrediente ativo
durante seu armazenamento;

D – Traços de solventes resultantes da síntese ou dos estágios de
purificação do produto técnico:

.....

14 – FORMULAÇÃO – O produto resultante da transformação do
Produto Técnico, mediante a aplicação de ingredientes inertes, com
ou sem adjuvante e aditivos;

.....

16 – FORMULAÇÃO DE PRONTO USO – Formulações com
aplicação direta na Agricultura, através dos procedimentos normais
de aplicação, conforme o tipo de formulação;

.....

1.5 – O Relatório Técnico I, deverá ser apresentado da maneira a
seguir estabelecida:



RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

A – PARA FORMULAÇÃO DE PRONTO USO

.....

B – PARA PRODUTO TÉCNICO

1 -

2 -

.....

13. INSTRUÇÕES DE USO – citar: Tratar-se de Produto Técnico, destinado exclusivamente à indústria de preparação de Pré-Mistura e/ou Formulação de Pronto Uso.

.....

III – DISPOSIÇÕES GERAIS –

.....

29 – NÃO SERÃO PERMITIDAS EMBALAGENS PARA A VENDA A VAREJO DE PRODUTOS TÉCNICOS E PRÉ-MISTURAS, E OUTROS COMPONENTES DE AGROTÓXICO, SENDO QUE, ESTES PRODUTOS, SÓ PODERÃO SER VENDIDOS ÀS EMPRESAS FORMULADORAS.

- Na hipótese dos autos, o produto importado “HOETIN TÉCNICO”, cuja classificação tarifária é questionada pelo autuante, encontra-se registrado no Ministério da Agricultura como Produto Técnico sob nº 00278489, a se ver do Certificado de Registro em anexo (doc. 03);.
- Para obtenção de tal registro a requerente atendeu fielmente a todas as exigências previstas na Portaria nº 28/90, da Secretaria de Defesa Sanitária Vegetal do M. da Agricultura;
- Se o produto não pode ser utilizado nas lavouras na forma em que se encontra, como consta do Relatório Técnico que precede ao registro no M. Agricultura, é óbvio que não se trata de mercadoria para venda a retalho, o que afasta totalmente a pretensão de reclassificá-lo para a posição 3808, da NCM/TEC – NBM/TAB – SH.;



RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

- No caso, a própria Nota 1 “a” 2 da NCM-TEC/TAB-SH esclarece que uma preparação herbicida deve estar preparada para venda a retalho, o que não é o caso do produto importado;
- O produto, como já ressaltado, necessita ser formulado industrialmente para posteriormente ser utilizado como fungicida;
- E a reclassificação tarifária do produto não encontra respaldo legal, em face das próprias Notas Complementares do Capítulo 29 da TEC/NCM/NBM, como se verifica da Nota 1, letra “e”, a saber:

“1. Ressalvadas as disposições em contrário, as disposições do presente Capítulo apenas compreende:

- a) os compostos orgânicos de constituição química definida, mesmo contendo impurezas;

.....

Reporta-se a autuada, também, à Nota 1 “a” do Capítulo 29, contrapondo-a à Nota 1, “a”-2, do Capítulo 38 da TEC-NCM, que transcreve.

Argumenta, ainda sobre o mérito, que:

- É importante frisar que a definição de uma substância química como sendo de grau técnico, é conceitualmente ligada ao seu teor no produto químico em questão. Pouco importa a natureza das outras substâncias que lá estão como impurezas. Uma impureza é toda e qualquer substância que, além da principal desejada, lá está como consequência do processo de síntese ou do método de obtenção empregados.
- No caso em análise, trata-se de produto orgânico de constituição química definida, apresentado isoladamente, contendo 95% (noventa e cinco por cento) de pureza e 5% (cinco por cento) de impurezas, ou seja, um Produto Técnico, enquadrando-se perfeitamente no Capítulo 29 da NCM-TEC/TAB-NBM-SH., a se ver da Literatura Técnica juntada à presente (Xerox anexa – Doc.04).



RECURSO N° : 123.167
ACÓRDÃO N° : 302-34.921

- No que concerne à multa do art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91, afirma que a questão encontra-se solucionada pelo Parecer CST nº 477/88, que estabelece a não aplicação de pena, vez que o enquadramento incorreto na TAB, por si só, não se acha tipificado como infração.
- Refere-se, também, ao Ato Declaratório COSIT nº 36/95, tendo havido anexação, por cópias, dos documentos mencionados.

Uma vez encaminhado o processo à DRJ para julgamento, foi solicitado por esta a realização de diligência ao mesmo LABANA, para que respondesse aos seguintes quesitos (fls. 65):

1. É o Composto contendo Grupamento Sulfonato uma impureza resultante do processo de obtenção do Trifenil Hidróxido de Estanho, como alega a impugnante?
2. Se não, com que finalidade foi adicionado ?
3. O referido composto pode ser um estabilizante indispensável à sua conservação ou transporte ?

A empresa autuada, por sua vez, também formulou quesitos para respostas pelo LABANA, como se verifica da Petição às fls. 70/73, que leio nesta oportunidade: ...

Em resposta, o LABANA elaborou a INFORMAÇÃO TÉCNICA N° 034/2000, acostada às fls. 75/82, que também leio nessa oportunidade, para perfeita compreensão de meus I. Pares... (leitura).

Trouxe em anexo literatura, encontrada às fls. 83 a 93.

Cientificada da nova informação técnica produzida pelo LABANA, a autuada manifestou-se às fls. 99 a 101, aduzindo, em síntese, o seguinte:

- Que a nova informação técnica emitida pelo LABANA inova completamente a autuação, na medida em que retifica seu entendimento inicial, firmado no Laudo anterior;
- Com efeito, o LABANA afirmava, em sua conclusão anterior, que o produto "Trata-se de uma Preparação Fungicida...". Agora, com a nova Informação Técnica emitida, o produto

RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

- passou a ser UMA PREPARAÇÃO INTERMEDIÁRIA, que necessita, ainda, ser manuseado industrialmente, para, posteriormente, ser convertido numa PREPARAÇÃO FUNGICIDA, PRONTA PARA USO NA AGRICULTURA.
- No Auto de Infração a reclassificação tarifária foi proposta considerando-se o produto importado como sendo UMA PREPARAÇÃO FUNGICIDA DE PRONTO USO, já acondicionada para venda a retalho.
- Agora, decorridos quase quatro anos da autuação, o LABANA emite informação técnica afirmando que o produto importado, trata-se, na verdade, de UMA PREPARAÇÃO INTERMEDIÁRIA, reformulando totalmente o enquadramento legal da autuação;
- Além disso, a referida Informação Técnica também apresenta vício formal insanável, pois não compete ao LABANA adentrar na seara da classificação, como ocorreu no presente caso, onde houve, inclusive, citação das Notas das NESH, para sustentar a classificação tarifária proposta pelo fisco. Portanto, tal informação técnica não pode ser utilizada para embasar o julgamento do feito.
- Portanto, sob qualquer ângulo que se analise a questão, o Auto de Infração de que se trata não pode efetivamente prosperar, devendo ser decretada a improcedência do procedimento fiscal.

Seguiu-se, então, a emissão da Decisão DRJ/SPO nº 001951/2000 (fls. 106/112), que julgou o lançamento procedente em parte, trazendo a seguinte ementa:

“Ementa: HOETIN TÉCNICO. MULTA TRIBUTÁRIA.

O produto de nome comercial HOETIN TÉCNICO se classifica no código 3808.20.29/NCM/TEC, por tratar-se de uma preparação fungicida intermediária, conforme esclarecem as informações técnicas acostadas aos autos e as notas explicativas do Sistema Harmonizado relativas à posição 3808, sendo cabível a multa do art. 4º, inciso I, da Lei 8.218/1991, por declaração inexata, aplicando-se ao caso o princípio da retroatividade benigna, reduzindo-se sua porcentagem para 75%.

RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE

Em suas razões de decidir o I. Julgador, primeiramente, espancou as preliminares argüidas pela Impugnante e, no mérito, entendeu correta a classificação do produto importado no código 3808.20.29, adotada pelo Fisco, mesmo com a nova identificação do produto realizada pelo LABANA, em sua informação técnica nº 034/2000 (fls. 75 a 82), indicando se tratar de “uma Preparação Intermediária destinada à formação de Preparação Fungicida pronta para uso, na agricultura”.

Manteve a penalidade prevista no art. 4º, I, Lei 8218/91, reduzida para 75% em razão do disposto no art. 44, I, Lei 9.430/96, por entender que houve declaração inexata da mercadoria importada.

Regularmente notificada da Decisão singular, conforme AR às fls. 113-verso, postado em 31/07/00, a autuada apresentou Recurso Voluntário em 30/08/00, pela Petição de fls. 117 a 138 dos autos.

Argüi, inicialmente, preliminar de nulidade do Auto de Infração, uma vez que o fundamento legal da autuação ficou prejudicado, pois que o LABANA, em sua Informação Técnica nº 034/2000, identificou a mercadoria diferentemente do que havia informado em seu Laudo Técnico anterior, o qual deu sustentação ao autuante para proceder à reclassificação adotada pela importadora.

Afirma, na mesma preliminar, que o procedimento correto e adequado teria sido a DRJ determinar ao AFTN autuante que retificasse o enquadramento legal do Auto de Infração, reabrindo o prazo legal para nova impugnação, conforme previsto no artigo 18, do Decreto nº 70.235/72, que transcreve.

O descumprimento de tal determinação configura flagrante cerceamento ao direito de defesa da Recorrente, ensejando a decretação de nulidade do Auto, como preceitua o artigo 59, do mesmo Dec. 70.235/72 e em observância ao disposto no art. 5º, LV, da C.F.

Com relação ao mérito, argumenta que a Decisão monocrática deve ser integralmente reformada, como procura demonstrar no decorrer de sua apelação, afirmando que tal fato deflui da inovação fiscal no curso da lide, sem que houvesse a possibilidade da manifestação da Recorrente a respeito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

Insiste no fato de que, ao decidir o Julgador singular que o produto se tratava de UMA PREPARAÇÃO FUNGICIDA INTERMEDIÁRIA, criou um fato jurídico novo, que não foi objeto da autuação.

Também sustenta veementemente a incorreta pretensão do fisco, ratificada pela Decisão monocrática, de enquadrar o produto na posição tarifária 3808, invocando e transcrevendo as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado, no que diz respeito à referida posição, para ressaltar que nela só são admitidos os produtos acondicionados para venda a retalho, o que não é o caso da mercadoria envolvida.

Mais uma vez reitera os termos da Portaria nº 28, de 14/03/90, da Secretaria de Defesa Vegetal, do Ministério da Agricultura, que estabelece os requisitos que precedem o registro de Agrotóxicos e afins.

Reporta-se, também, à Nota Complementar nº 1, letras “a”, “e” e “f”, do Capítulo 29 da TEC-NCM/NBM, para ao final afirmar que “...a definição de uma substância química como sendo de grau técnico, é conceitualmente ligada ao seu teor no produto químico em questão. Pouco importa a natureza das outras substâncias que lá estão como impurezas. Uma impureza é toda e qualquer substância que, além da principal desejada, lá está como consequência do processo de síntese ou do método de obtenção empregados”.

Ataca, ainda, as considerações do Julgador monocrático, que considera equívocos, tais como: não haveria necessidade de manifestação do Ministério da Agricultura; não houve inovação da ação fiscal; não se caracteriza vício formal o fato de o LABANA ter sinalizado, em sua informação técnica, sobre qual seria a classificação tarifária do produto importado, inclusive mencionando as NESH.

No que concerne à multa aplicada, reiterando o disposto no Parecer CST nº 477/88 e no Ato Declaratório COSIT/SRF nº 10/97.

Requer, ao final, que a ação fiscal seja julgada totalmente improcedente e, alternativamente, caso ainda paire dúvidas quanto à correta identificação e classificação do produto, que seja o julgamento convertido em diligência ao Instituto Nacional de Tecnologia – INT, mediante uso da amostra “contraprova” colhida do produto em questão, sob as expensas da própria Recorrente.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

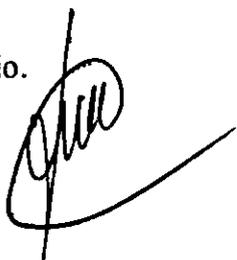
RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

Pede, ainda dentro das alternativas apresentadas, que seja oficiado ao Ministério da Agricultura e Reforma Agrária – Secretaria Nacional de Vigilância Sanitária -, para que responda aos quesitos formulados no mesmo Recurso.

Tendo sido comprovada a realização do depósito obrigatório, conforme atestado às fls. 144 dos autos, foi dado seguimento ao Recurso, pelo despacho de fls. 145.

Por último, foi o processo distribuído, por sorteio, a este Relator, em Sessão do dia 17/04/2001, como atesta o documento final, às fls. 146 destes autos.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized, cursive script that is difficult to decipher but appears to be a personal name or initials.

RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

VOTO

O Recurso reúne os necessários pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

Entendo assistir razão à Recorrente, ao afirmar que a partir do exame da matéria pela DRJ, em sede de julgamento em primeiro grau, criou-se uma situação jurídica nova, com modificação da fundamentação do Auto de Infração.

Com efeito, a autuação louvou-se no Laudo Técnico inicial do LABANA, que afirmara tratar-se o produto de uma Preparação Fungicida à base de Hidróxido de Trifenil Estanho, o que levou à desclassificação da mercadoria por parte do Fisco.

Posteriormente, em atendimento à diligência determinada pela DRJ, veio o mesmo LABANA a emitir a INFORMAÇÃO TÉCNICA Nº 034/2000 (fls. 75/82), informando que trata-se de uma PREPARAÇÃO INTERMEDIÁRIA ou PRÉ-MISTURA, que necessita de adição de adjuvantes e/ou aditivos, para obtenção do produto final.

Ainda assim o I. Julgador monocrático manteve o lançamento constituído pelo Auto de Infração de que se trata, tendo apenas reaberto prazo de 10 (dez) dias para que a Autuada se pronunciasse sobre a nova manifestação do LABANA.

A meu ver, a atitude correta que deveria ter sido seguida pelo Julgador singular teria sido a anulação do Auto de Infração, dando-se a oportunidade à repartição fiscal de origem para constituição de novo lançamento, com a nova fundamentação, reabrindo o prazo regulamentar à autuada para apresentação de defesa, como estabelecido no Decreto nº 70.235/72.

Ante o exposto, entendo correta a indicação da ora Recorrente de insubsistência do Auto de Infração em questão, motivo pelo qual acolho a preliminar levantada e voto no sentido de anular o processo a partir do Auto de fls. 1, inclusive.

Vencido na preliminar acima, com relação ao mérito entendo que a decisão monocrática não merece reparos, estando correta a desclassificação fiscal da mercadoria realizada pelo Fisco, uma vez que o produto importado, mesmo em se tratando de uma Preparação Fungicida Intermediária, sua classificação correta é no código TEC 3808.20.29, como restou demonstrado.



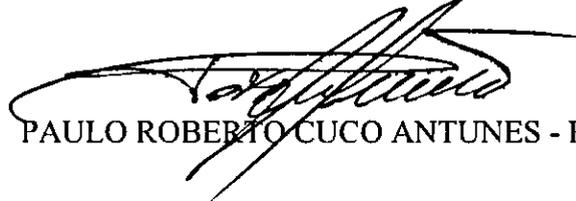
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 123.167
ACÓRDÃO Nº : 302-34.921

Com relação à penalidade aplicada, entendo-a descabida no presente caso, aplicando o disposto no Ato Declaratório COSIT nº 10, de 1997

Assim acontecendo, em relação ao mérito, voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário aqui em exame, a fim de excluir da exigência a penalidade capitulada no art. 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91.

Sala das Sessões, em 18 de setembro de 2001


PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
2ª CÂMARA

Processo n.º: 11128.004291/96-65
Recurso n.º: 123.167

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 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-34.921.

Brasília-DF, 07/12/01

MF - 3.º Conselho de Contribuintes
[Assinatura]
Henrique Prado Megda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

A FAN/FOR/CE.

MF - 3.º Conselho de Contribuintes
10/03/2004
[Assinatura]
Antonio Alves de Moraes
SEPAP

Ciente, em 30/03/04

[Assinatura]
Pedro Valter Leal
Procurador da Fazenda Nacional
OAB/CE 5683