



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA TURMA

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Recurso n.º : 302-123.167
Matéria : II/ALÍQUOTA
Recorrente : HOECHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 2ª. CÂMARA DO 3º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 16 de maio de 2005.
Acórdão nº : CSRF/03-04.378

CLASSIFICACAO FISCAL – “ HOETIN TECNICO” - Tratando-se de uma preparação fungicida intermediária, conforme definido em Laudo Técnico, correta a sua classificação no código NCM/TEC 3808.20.29, adotada pelo Fisco.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto HOECHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

NILTON LUIZ BARTOLI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 16 NOV 2005

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: OTACÍLIO DANTAS CARTAXO, MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM (Substituta convocada), PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES, ANELISE DAUDT PRIETO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR. Ausente momentaneamente o Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO.

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

Recurso n.º : 302-123.167
Recorrente : HOECHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 2ª. CÂMARA DO 3º CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo contribuinte, contra decisão proferida pela 2ª. Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, lavrada no Acórdão nº 302-34.921, consubstanciado na seguinte ementa:

“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.”

Do acórdão proferido por maioria de votos, recorre o contribuinte, tempestivamente, apresentando, em suma, os seguintes argumentos:

- i) sustenta que o produto em questão (HOETIN TÉCNICO), que é considerado como um “PRODUTO TÉCNICO” (matéria-prima para fabricação do produto final – Preparação), trata-se de um composto orgânico de constituição química definida, contendo impurezas decorrentes do processo de síntese, classificando-se corretamente no capítulo 29 da TAB-NBM/TEC-NCM, mais precisamente no Código 2931.00.44;
- ii) “a mudança de entendimento por parte do LABANA/8ª. R.F., quanto à correta identificação do produto importado “HOETIN

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

TÉCNICO”, para fins de classificação tarifária, viciaram o presente procedimento fiscal, pois o embasamento legal da autuação, partiu da premissa de que se tratava de “UMA PREPARAÇÃO FUNGICIDA, OU SEJA, JÁ ACONDICIONADO PARA A VENDA A RETALHO”, o que não é o caso, na medida em que o próprio LABANA/8ª. R.F. por meio da Informação Técnica nº 34/2000, passou a definir tal produto como sendo uma “PREPARAÇÃO INTERMEDIÁRIA, PARA SER FORMULADA INDUSTRIALMENTE, PARA, AO FINAL, TORNAR-SE UMA PREPARAÇÃO FUNGICIDA.”;

- iii) a farta prova documental colacionada aos autos, demonstra, com meridiana clareza, que o produto em questão (HOETIN TÉCNICO), classifica-se corretamente no Capítulo 29 da TAB-NBM/TEC-NCM, ou seja, 2931.0044, vigente à época da importação (1995).
- iv) houve, comprovadamente, no curso do Processo Administrativo de que se cuida, vícios formais insanáveis praticados pelos agentes do FISCO, com implicações diretas nos procedimentos a serem adotados quando do respectivo lançamento, contrariando, frontalmente, disposições expressamente previstas na legislação que disciplina o Processo Administrativo Fiscal no âmbito da União Federal (Decreto nº 70.235/72, artigos 16 a 19, com as posteriores alterações das Leis nºs 8.748/93 e 9.532/97);
- v) o entendimento firmado no Acórdão recorrido, acerca da classificação tarifária do produto importado, contrariou, frontalmente, farta prova documental colacionada aos autos;
- vi) na medida em que o Acórdão recorrido afirma como fundamento de decidir, que o produto importado é, na verdade, “uma preparação fungicida intermediária”, criou um fato jurídico novo, o qual não foi objeto da autuação, já que o Auto de Infração foi impugnado em primeira instância, partindo-se do pressuposto de

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

- que se tratava de “uma preparação fungicida”, pois, sequer foi mencionada a expressão “preparação intermediária”;
- vii) constata-se que a Informação Técnica emitida pelo LABANA/8ª. RF, derruba, de forma irremediável, a fundamentação legal da autuação que afirmou tratar-se de “uma preparação fungicida” quando comprovadamente não o é, contudo, discute-se agora se trata-se de “uma preparação intermediária” ou de um “composto orgânico de constituição química definida”, o que não está posto na autuação, e, via de consequência, não pode ser discutido nos autos, tendo em vista a comprovada inovação da exigência fiscal;
- viii) “o Ilustre Julgador Monocrático, quando da emissão da Informação Técnica nº 34/2000 pelo LABANA/8ª. RF, que, comprovadamente, alterou o entendimento firmado no Laudo Técnico primitivo, onde foi embasada a autuação, deveria, sim, determinar à repartição fiscal de origem, que o AFTN autuante, retificasse o enquadramento legal do Auto de Infração, reabrindo-se o prazo legal para nova impugnação por parte da Recorrente, conforme previsão legal contida no artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, com a nova redação da Lei nº 8.748/93.”;
- ix) o não acolhimento de Perícia/Diligência requerido pela Recorrente, no curso do processo administrativo, cerceou o Direito de Defesa da Recorrente, ensejando, via de consequência, na decretação da nulidade do referido procedimento fiscal, a teor do disposto no artigo 59, do Decreto nº 70.235/72;
- x) em decorrência dos vários vícios formais contidos no processo, não há outra alternativa, que não o acolhimento, das preliminares suscitadas, para decretação da nulidade do Procedimento Fiscal de que se cuida, nos termos da orientação contida no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72;
- xi) no mérito, aduz que o produto em questão não pode ser enquadrado na posição 3808. da NCM-TEC/TAB-NBM, em razão

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

- do mesmo não se apresentar sob a forma de embalagem para a venda a retalho prevista no referido Código Tarifário, e que se aplica às preparações prontas para a venda a retalho, e não para produtos quimicamente definidos;
- xii) na hipótese dos autos, trata-se de produto orgânico com constituição química definida, apresentado isoladamente, contendo 95% de pureza e 5% de impurezas, ou seja, um Produto Técnico, enquadrando-se perfeitamente no Capítulo 29 da TEC/NCM;
- xiii) destaca que o Certificado de Registro junto ao Ministério da Agricultura nº 002784, dirime totalmente a questão, quando afirma tratar-se de “produto técnico”;
- xiv) “se o produto não pode ser utilizado nas lavouras na forma em que se encontra, é óbvio que não se trata de mercadoria para a venda a retalho, o que afasta totalmente a pretensão de reclassificá-lo para a posição 3808. da NCM/TEC – NBM/TAB-SH., como proposto no Auto de Infração de que se cuida.”;
- xv) a própria Nota 1 “a”, 2, do Capítulo 38 da NCM-TEC/TAB-SH, esclarece que uma preparação herbicida deve estar preparada para a venda a retalho, o que, comprovadamente, não é o caso do produto importado pela Recorrente, o qual necessita ser formulado industrialmente e após sua formulação é produzido o produto comercial final, este sim um fungicida, pronto para a venda a retalho;
- xvi) “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.”;

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

- xvii) indevida a incidência de juros de mora sobre o crédito tributário de que trata o Auto de Infração, pois os mesmos somente podem ser computados após decisão final proferida no processo administrativo, conforme reiteradas decisões dos órgãos colegiados superiores;
- xviii) ilegal ainda a aplicação da Taxa SELIC, cuja inconstitucionalidade já foi reconhecida pelo Eg. Superior Tribunal de Justiça.

Requer seja reformado o v. acórdão recorrido, com o fim de que seja reconhecida a classificação do produto "HOETIN TÉCNICO" no Capítulo 29 da NBM/SH vigente à época da importação.

Requer, ainda, "a vista do princípio constitucional do direito ao contraditório e a ampla defesa, em obediência ao "Devido Processo Legal" (artigo 5º, inciso LV, da CF), e tendo em vista que o Ilmo. Relator sequer se manifestou a respeito do pleito da Recorrente formalizado no item 5.2. do Recurso Voluntário, sejam os autos remetidos em Diligência ao Instituto Nacional de Tecnologia – INT – no Rio de Janeiro, a fim de que o referido órgão manifeste-se sobre os pontos conflitantes do processo", para o que, apresenta quesitos.

Acórdãos Paradigmas juntados às fls. 191/227.

Instada a apresentar contra-razões, a Fazenda Nacional manifesta-se às fls. 246/251, apresentando, em síntese, os seguintes argumentos:

- i) nos presentes autos é analisado o produto "HOETIN TÉCNICO", enquanto que nos paradigmas trazidos pela contribuinte foram analisados outros produtos, não restando, portanto, comprovada a divergência jurisprudencial;
- ii) o laudo técnico de fls. 18 analisou a mercadoria como uma preparação fungicida à base de Hidróxido de Trifenil Estanho e Composto, contendo Grupamento Sulfonato, sendo que, "é

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

- insuficiente para excluir o produto da posição 3808 a alegação de que ele é apenas um produto técnico destinado à formulação de inseticida e que, portanto, não estaria ainda pronto para uso.” Com efeito, a nota 2 da referida posição é categórica ao estipular que “também se incluem nesta posição, desde que já apresentem propriedades inseticidas, fungicidas, etc., preparações intermediárias que precisam ser misturadas para se obter um inseticida, um fungicida, um desinfetante, etc. pronto para uso.”;
- iii) “por conter um princípio ativo de agrotóxico, não há como afirmar-se que o HOETIN TÉCNICO não tenha propriedades inseticidas, e por se constituir de um produto ativo disperso num solvente, a ser utilizado em formulação inseticida, caracteriza-se como uma preparação fungicida intermediária.”;
- iv) a nota 1, alínea a, item 2, do Capítulo 38, determina que este não compreende os produtos de constituição química definida, apresentados isoladamente, exceto, entre outros, “os inseticidas, rodenticidas, fungicidas ... apresentados nas formas ou embalagens previstas na posição 38.08”;
- v) “um produto ativo de inseticida, seja ele de constituição química definida ou não, que se apresente na forma de preparação, como é o caso presente, deve, por força desta nota de capítulo e das notas explicativas da posição 3808, nesta incluir-se.”;
- vi) não é uma condição necessária para incluir o produto na posição 3808 que ele se apresente em embalagem para venda a retalho, como entendeu a autuada. As notas desta posição deixam claro que a mercadoria ali se inclui desde que se apresente acondicionada para venda a retalho ou sob a forma de preparação. Este entendimento é confirmado pela própria TEC que distingue entre os inseticidas que se apresentam em embalagens para venda a retalho (item 380810.10) e outros (3808.10.99);

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

- vii) “forçoso reconhecer que o produto HOETIN TÉCNICO se classifica na posição 3808. Corretos também a subposição 20, por se tratar de INSETICIDA, e o item 29, por não haver um específico para o produto.”;
- viii) com relação à questão suscitada pelo contribuinte de nulidade processual por vício formal/cerceamento ao seu direito de defesa, os acórdãos trazidos como paradigmas não versam sobre a mesma matéria fática.

Requer, a Fazenda Nacional, seja negado provimento ao Recurso Especial interposto pelo contribuinte, bem como, seja ratificada a decisão proferida pela Eg. 2ª. Câmara do 3º Conselho de Contribuintes.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro constando numeração até as fls. 254, última.

É o relatório.



Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

VOTO

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI Relator

O apelo de fls. 165/190, acompanhado dos documentos acostados às fls. 191/240 pretende a reforma do Acórdão n. 302-34.921, de fls. 147/159, assim ementado:

“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 n. 8.218/91.

Incabível sua aplicação em consonância com o ADN COSIT n. 10/97.”

Posto que de extrema relevância para a conclusão a ser atingida, vejamos o “acórdão” propriamente dito:

“Acordam, 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.”



Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

Portanto, a preliminar argüida pela Recorrente foi rejeitada por maioria de votos e, no mérito, também por maioria, foi dado provimento parcial. Esclareça-se que o provimento foi no sentido de excluir a multa de ofício aplicada, tendo sido mantida a cobrança do tributo aduaneiro.

A preliminar, vencida, bem como, o mérito, unânime, vêm bem descritos no voto do ilustre Conselheiro Paulo Cuco, que transcrevo abaixo:

“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 n. 034/2000 (fls. 75/2), informando que trata-se de uma PREPARAÇÃO INTERMEDIARIA 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 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-

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

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 n. 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.

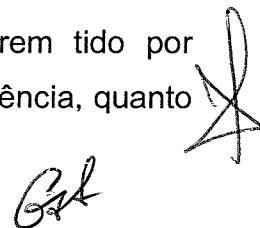
Vencido na preliminar acima, com relação ao mérito entendo que a decisão monocrática não merece reparos, estando correta a desclassificação fiscal da mercadoria realizada pelo Fisco, uma vez que o produto importado, mesmo em se tratando de uma Preparação Fungicida Intermediaria, sua classificação correta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

O voto do i. Conselheiro Paulo, a meu ver correto, foi no sentido de anular o processo, facultando a possibilidade de nova lavratura de auto de infração, tendo em vista a alteração de conclusão por parte do LABANA.

A ora Recorrente, em seu apelo de fls. 165/190, aponta como divergência, o Acórdão CSRF/03-02.670, com a seguinte ementa:

“Nulidade Processual – Comprovada a preterição do direito de defesa do sujeito passivo, anula-se a decisão de primeira instância.”

Os demais acórdãos colacionados, apesar de terem tido por objeto produtos diferentes do da presente causa, também situam a divergência, quanto às premissas neles estabelecidas: *Ubi ratio, ibi dispositio.*



Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

Em resumo, no meu entender, restou suficientemente bem demonstrada a divergência, restando preenchido os requisitos de admissibilidade do recurso.

Portanto, superada esta preliminar, conheço do recurso para o exame de mérito.

No que tange ao mérito, contudo, a pretensão recursal não merece guarida.

O produto objeto da controvérsia existente nos presentes autos, conforme consta das DI's acostadas ao mesmo, bem como dos Laudos do LABANA é um HIDRÓXIDO DE TRIFENIL ESTANHO.

Nesse aspecto, vale trazer o disposto no Decreto nº 70.235/72, *in verbis*:

"Art. 30. Os laudos ou pareceres do Laboratório Nacional de Análises, do Instituto Nacional de Tecnologia e de outros órgãos federais congêneres serão adotados nos aspectos técnicos de sua competência, salvo se comprovada a improcedência desses laudos ou pareceres.

Par. 1º. Não se considera como aspecto técnico a classificação fiscal de produtos."

Ora, depreende-se do texto legal que os Laudos do LABANA devem ser adotados no que concerne ao aspecto técnico, **se não comprovadas suas improcedências, como restou assentado no acórdão recorrido.**

Portanto, embora a alegação de cerceamento de defesa tenha sido bem situada, há que se ter presente a nenhuma utilidade em se anular o processo, como requerido, tendo em vista a correta classificação técnica do produto no código TEC 3808.20.29, como decidido `a unanimidade.

Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

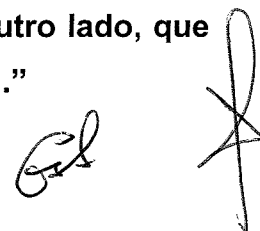
Mutatis mutandis , oportuna a observação do Superior Tribunal de Justiça sobre o princípio da utilidade no processo:

“O processo judicial moderno, como já lembrava Couture não é uma missa jurídica, de liturgia intocável” (Resp. nº 140.097-SP, Re. Min. Cesar Asfor Rocha, 4º Turma, j. 4/5/2000, v.u.)

Nesta senda, Egon B. Moreira destaca:

“A eficiência do processo administrativo, que se preste a um fim útil, com efeitos práticos no mundo real, envolve a preocupação a respeito de quem instala a atividade instrutória, quais as provas podem ser produzidas, quais devem ser levadas em conta na decisão e a perfeita coleta de elementos probatórios, sem implicar em prolongação exagerada do processo, pois se exige a celeridade, questões que devem ser ponderadas em face dos demais princípios de Direito Administrativo, em especial a proporcionalidade, a razoabilidade e a finalidade, essenciais para uma decisão justa.” (*in* “Comentários a Lei Federal de Processo Administrativo (Lei 9.784/99)”, Lucia Valle Figueiredo, Coordenadora, fls. 58, Ed. Fórum, 2004)

Falta, portanto, **interesse recursal legítimo** do contribuinte, vez que essa realidade jurídica, segundo José Carlos Barbosa Moreira (*in* “Comentários ao Código de Processo Civil”, Forense, 5ª ed., pág. 289, tem 167), resulta da conjugação de dois fatores: **“de um lado, é preciso que o recorrente possa esperar, da interposição do recurso, a consecução de um resultado a que corresponda situação mais vantajosa, do ponto de vista prático, do que a emergente da decisão recorrida; de outro lado, que lhe seja necessário usar o recurso para alcançar tal vantagem.”**



Processo n.º : 11128.004291/96-65
Acórdão n.º : CSRF/03-04.378

Sem apontar “**qual a situação mais vantajosa, do ponto de vista prático**” que teria conseguido em razão de se lhe renovar a oportunidade de defesa, como conseqüência da pretendia anulação do auto de infração original, o recorrente evidencia o intuito exclusivamente protelatório, o que ora se rejeita.

Por todo o exposto, conheço do recurso do contribuinte, mas, no mérito, nego-lhe provimento.

Sala das Sessões – DF, em 16 de maio de 2005.


NILTON LUIZ BARTOLI