



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.004425/96-20
SESSÃO DE : 14 de abril de 2003
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647
RECURSO Nº : 126.667
RECORRENTE : HOECHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

NORMAS PROCESSUAIS – CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA – Os quesitos devem ser apresentados junto com o requerimento de realização de perícia (art. 16, inciso IV, do Decreto 70.235). Preclui o direito de argüir cerceamento do direito de defesa se na manifestação acerca do resultado de diligência nada foi alegado a respeito.

INFORMAÇÃO TÉCNICA – NULIDADE – NÃO OCORRÊNCIA – ao se apresenta a Informação Técnica do LABANA que apenas menciona nas Notas Explicativas do sistema Harmonizado, com subsídio para resposta aos quesitos, sem indicar qualquer classificação fiscal.

AUTO DE INFRAÇÃO – INOVAÇÃO DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL – NULIDADE – Não se caracteriza como inovação da fundamentação legal, a conclusão, em diligência, de Informação Técnica que se atém circunstâncias de fato, sem modificar o fundamento jurídico da imputação.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL – PREPARAÇÃO REGULADORA DE CRESCIMENTO DE PLANTAS – O produto identificado por análise laboratorial como sendo uma Preparação Reguladora de Crescimento para Plantas à base de Thidiazuron e Substâncias Inorgânicas, se classifica no código 3808.30.59.

MULTA DE OFÍCIO.

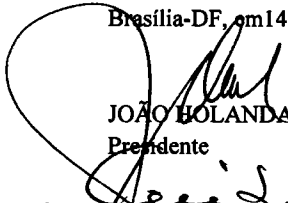
A penalidade prevista no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 é cabível, tendo em vista ter ocorrido declaração inexata.


RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, quanto à classificação, e pelo voto de qualidade, manter a penalidade, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Irineu Bianchi, relator, Paulo de Assis, Nanci Gama, suplente, e Nilton Luiz Bartoli. Designada para redigir o voto quanto à penalidade a Conselheira Anelise Daudt Prieto.

Brasília-DF, em 14 de abril de 2003


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


IRINEU BIANCHI
Relator

09 DEZ 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ZENALDO LOIBMAN e CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS.

RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647
RECORRENTE : HOESCHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO /SP
RELATOR(A) : IRINEU BIANCHI
RELATORA DESIG : ANELISE DAUDT PRIETO

RELATÓRIO

O relatório da decisão recorrida é o seguinte:

“A empresa acima qualificada submeteu a despacho através da Declaração de Importação 3167, de 10/01/1996 (fl. 09), o produto descrito no “Nome Comercial: Thidiazuron Técnico, Nome Químico: N-Fenil-1,2,3-Tiadiazol-5-IL-Uréia - Outros Compostos Heterocíclicos, Pureza 80%, classificando-o no código 2934.90.9900, como um composto orgânico de constituição química definida e isolado, com alíquota de 2% (dois por cento) para o I.I. e 0% (zero por cento) para o IPI.

Retirada amostra do produto para efeito de análise, o Laudo Técnico nº 613/96 do LABANA (fl. 21) concluiu tratar-se de uma Preparação Reguladora do Crescimento para Plantas à base de Tidiazuron e Substâncias Inorgânicas, enfatizando que não se tratava apenas de Tidiazuron.

Com base na análise técnica, lavrou-se o Auto de Infração de fls. 01 a 05, pelo qual o contribuinte foi intimado a recolher ou impugnar o crédito tributário de R\$ 5.387,96, relativo à diferença de I.I. que deixou de ser paga, juros de mora e multa do art. 4º, inciso I, da Lei 8218/1991.

Discordando da exigência fiscal, a autuada impugnou (fls. 31 a 38) o Auto de Infração, apresentando, sucintamente, em sua defesa, as razões abaixo:

1. A reclassificação fiscal do produto não encontra respaldo legal, tendo em vista a Nota 1 do Capítulo 29 e, especificamente, suas alíneas “e” e “f”;
2. A presença das substâncias inorgânicas identificadas pela análise laboratorial se justifica por razões de segurança para

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647

armazenamento ou transporte, devido ao risco de explosão, quando em concentrações maiores que 80%;

3. O produto não tem aplicação para pronto uso;
4. O produto é base para uma preparação que ainda exige síntese e diluição para tornar-se uma preparação reguladora de crescimento;
5. A mercadoria não se acha acondicionada para venda a retalho, conforme exige a Nota 1, "a" - 2 - do Capítulo 38;
6. Não cabe a exigência da multa do art. 4º, inciso I da Lei 8218/1991, face a não ocorrência de qualquer fato que possa ser tipificado como declaração inexata, citando, em seu socorro o Ato Declaratório COSIT/SRF nº 36/95; e;
7. Solicita a conversão do julgamento em diligência ao LABANA para nova manifestação.

Tendo em vista as alegações da impugnante e, considerando não ter ficado suficientemente esclarecido o papel das Substâncias Inorgânicas identificadas pela análise técnica, a Ex-Delegacia de Julgamento de São Paulo, converteu o julgamento em diligência, para que o LABANA se pronunciasse sobre os quesitos formulados.

Da diligência, resultou a Informação Técnica nº 054/2001 (fls. 59 a 62), que resumimos abaixo:

1. Na Lista de Ingredientes Inertes usados nas formulações de defensivos agrícolas, do Ministério da Agricultura, as Substâncias Inorgânicas à base de Sílica, presentes na mercadoria, aparecem como um ingrediente inerte (carga) utilizado como diluente sólido, para facilitar a diluição à concentração de formulações de pronto uso na agricultura;
2. O diluente mantém o produto em uma forma facilmente manipulável, possibilitando a formulação num equipamento de simples mistura;
3. A adição do produto inerte (substâncias inorgânicas) ao ingrediente ativo na fabricação de um produto técnico, ou na formulação de preparações prontas para uso, tem uma finalidade definida, ou seja, melhorar a manuseabilidade do produto na

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647

fabricação e formulação e aumentar a aderência do produto final às folhas, evitando o escorregamento por gravidade e, muitas vezes, aumentando o poder letal;

4. As substâncias inorgânicas não são estabilizantes ou antiaglomerantes, substância antipoeira, corante ou substâncias aromáticas e nem constituem um modo de acondicionamento usual e indispensável por razões de segurança para armazenamento ou transporte;

5. São ingredientes inertes (carga) utilizados como diluente para facilitar a diluição para a concentração de formulação de pronto uso, na agricultura.

Manifestando-se sobre a Informação Técnica, a impugnante apresentou as seguintes razões:

- alega que houve inovação da fundamentação legal da ação fiscal, pois a Informação Técnica retificou a conclusão do laudo técnico original, definindo o produto como "Uma Preparação Reguladora de Crescimento para Planta Intermediária", quando o laudo declarou tratar-se de "Uma Preparação Reguladora de Crescimento para Plantas";

- em consequência, o processo fiscal está eivado de vícios formais insanáveis, devendo ser declarada a sua nulidade;

- a Informação Técnica não pode ser utilizada para embasar o feito, porquanto trata do aspecto classificatório, ao citar as Normas Explicativas para sustentar a classificação tarifária proposta pelo fisco; e

- ratifica as alegações apresentadas na impugnação original e solicita a decretação da improcedência do Auto de Infração."

Seguiu-se a decisão colegiada - Acórdão DRJ/SPO nº 01.417 (fls. 77/84), que julgou procedente o lançamento, estando assim ementada:

CLASSIFICAÇÃO FISCAL - PENALIDADE TRIBUTÁRIA - O produto identificado por análise laboratorial como sendo uma Preparação Reguladora de Crescimento para Plantas à base de Thidiazuron e Substâncias Inorgânicas se classifica corretamente no

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647

código 3808.30.59, em face da informação técnica e das Notas Explicativas.

Cabível a multa do art. 4º, inciso I da Lei 8.218/1991, com a redação dada no art. 44, inciso I da Lei 9.430/19965, por declaração inexata.

Cientificada da decisão (fls. 84), a interessada, em tempo hábil, apresentou o Recurso Voluntário de fls. 86/104, alegando, preliminarmente, o cerceamento ao direito de defesa, porquanto houve inovação do fundamento legal da autuação, caso em que, deveria ser reaberto o prazo para a impugnação.

Disse ainda que há nulidade processual pelo fato de não ter sido oportunizada à recorrente o oferecimento de quesitos quando da realização de diligência junto ao LABANA, abrindo-se apenas o prazo para manifestação acerca da Informação Técnica.

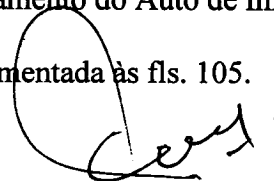
Argüiu ainda a presença de vício insanável no fato de a Informação Técnica ter adentrado na seara do aspecto classificatório, inclusive, com a citação das NESH, para sustentar a classificação tarifária proposta pelo fisco.

Quanto ao mérito, a recorrente voltou a invocar os argumentos expendidos na peça impugnatória.

Juntou documentos e pediu o cancelamento do Auto de Infração.

A garantia da instância acha-se documentada às fls. 105.

É o relatório.



RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647

VOTO

Estando presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

Afasta-se de imediato a invocada nulidade processual por cerceamento do direito de defesa pelo fato de não ter sido aberto o prazo para a recorrente formular quesitos quando da diligência junto ao LABANA.

Por primeiro, como determina o Decreto nº 70.235, os quesitos devem ser apresentados juntamente com o respectivo requerimento, o que não ocorreu.

De outro lado, cientificada da Informação Técnica de fls. 59/62, a recorrente manifestou-se regularmente (fls. 72/75), nada alegando na oportunidade, precluindo assim eventual direito àquela reclamação.

Quanto às demais causas apontadas como capazes de macular de vício insanável o processado, assim como o próprio mérito da questão em análise, entendo que a decisão de Primeira Instância equacionou com propriedade as questões postas, razão pela qual adoto as razões de decidir, como segue:

“Considero desprovida de qualquer fundamento a afirmação de que a Informação Técnica nº 054/2001 inovou a fundamentação legal da ação fiscal, ao definir o produto como uma preparação intermediária e não mais como uma preparação Reguladora de Crescimento para Plantas. Não se vê em que tal mudança inovou a fundamentação legal do auto de infração, pois a mencionada Informação Técnica trata de questão de fato, qual seja, identificar quimicamente uma determinada substância, e não de questão de direito. Além do mais, o fato de o produto ser declarado uma preparação Reguladora de crescimento para plantas intermediária, como esclareceu a Informação Técnica, não tem implicações merceológicas, pois em nada altera a classificação tarifária da mercadoria, não resultando, portanto, de tal fato nenhuma consequência ou mudança com relação ao enquadramento legal. O que dá amparo à ação fiscal, ao classificar o produto na posição 3808, é a análise da mercadoria em um princípio ativo contendo substâncias inorgânicas e as Notas Explicativas da referida posição, que, como veremos no mérito, definem uma mercadoria como a que estamos examinando como

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647

uma preparação, seja ela intermediária ou não. O fato de um documento técnico defini-la como uma preparação e outro, como uma preparação intermediária, não altera em nada o desfecho do presente processo.

Também não vejo em que a Informação Técnica nº 054/2001 contém vício formal insanável ao citar as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado. O artigo 30, parágrafo 1º do decreto 70.235/72 determina que “não se considera como aspecto técnico a classificação fiscal de produtos” do que se depreende não ser da competência do LABANA efetuar a classificação fiscal de uma dada mercadoria. No caso, a mera citação de Notas Explicativas para justificar que o produto é uma preparação, não pode ser tomado como uma extrapolação das funções do LABANA, mesmo porque qualquer um pode citar as Notas Explicativas, pois elas são do domínio público. O que o LABANA não pode fazer é efetuar a classificação da mercadoria, e isto ele não o fez. Além do mais, é de se ressaltar que a ação fiscal se fundamentou no laudo técnico de fl. 21, em que a mercadoria já era identificada como uma preparação, muito antes de ser juntada ao processo a Informação Técnica de nº 054/2001. Volto a repetir que o desfecho do presente processo não se apoiará no fato de o LABANA ter identificado a mercadoria como uma preparação, seja ela intermediária ou não, mas sim nas Notas Explicativas e na análise do produto como um princípio ativo regulador de crescimento de plantas contendo substâncias inorgânicas, que, segundo as informações técnicas acostadas aos autos, não se identificam com nenhuma daquelas permitidas pela Nota 1 do Capítulo 29 para se manter a classificação do produto no referido Capítulo.

No mérito, a presente pendência se resume em decidir se o produto importado se classifica como um composto orgânico de constituição química definida e isolado do Capítulo 29, como pretende a impugnante, ou como um regulador do crescimento de plantas da posição 3808, como entendeu a fiscalização.

O laudo técnico de fls. 21 analisou a mercadoria como uma Preparação Reguladora de Crescimento para Plantas à base de Tidiazuron (princípio ativo) e Substâncias Inorgânicas.

Em princípio, a nota 1 do Capítulo 29 asseguraria a classificação do produto no capítulo em questão, provado que se trata de um composto orgânico de constituição definida isolado ou contendo

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647

uma das substâncias permitidas pelas letras “a” a “g” da nota nº 1 do referido Capítulo.

No entanto, a Informação Técnica nº 054/2001 deixou claro que as substâncias inorgânicas presentes no produto não se identificam com nenhuma daquelas mencionadas na nota 2 do capítulo 29 e que assegurariam a sua permanência no referido capítulo. O citado documento técnico enfatizou ainda que a presença das substâncias em questão não constituem “...um modo de acondicionamento usual e indispensável por razões de segurança para armazenamento ou transporte”, mas tem uma “finalidade definida, ou seja, a de melhorar a manuseabilidade do produto na fabricação e formulação, e aumentar a aderência do produto final às folhas, evitando o escorregamento por gravidade e, muitas vezes, aumenta o poder letal”. Portanto, à vista das informações fornecidas pelo laboratório e tendo em conta as Notas explicativas do capítulo 29, o produto não pode nele se classificar;

Quanto às Notas Explicativas do capítulo 38 e especificamente da posição 3808, elas esclarecem que ali se classificam os inseticidas...reguladores de crescimento de plantas, etc. (destaquei) quando tenham características de preparações. Esclarecem ainda que “estas preparações são constituídas por suspensões ou dispersões do produto ativo, em água ou em qualquer outro líquido (dispersões de D.D.T. (1,1,1-tricloro-2,2-bis (p-clorofenil) etano em água, por exemplo), ou por misturas de outra espécie (destaque meu)”. Desse modo, o que se depreende das referidas notas é que um produto ativo de inseticida, fungicida, herbicida, ...regulador de crescimento de plantas, etc. e que se encontre misturado a outras substâncias deve classificar-se na posição 3808, por ser essa mistura uma preparação.

É insuficiente para excluir o produto da posição 3808 a alegação de que ele é apenas um produto técnico destinado à formulação de regulador de crescimento de plantas e que, portanto, não estaria ainda pronto para uso. A mencionada nota 2 da referida posição é categórica ao estipular que “também se incluem nesta posição, desde que já apresentem propriedades inseticidas, fungicidas, de regulador de crescimento etc., preparações intermediárias que precisam ser misturadas para se obter um inseticida, um fungicida, um desinfetante, etc. pronto para uso”. Assim, tendo em vista que o produto é um ingrediente ativo regulador do crescimento de plantas misturado a outras substâncias, enquadrando-se, assim,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647

perfeitamente no conceito de preparação definido pelas citadas Notas Explicativas, não há dúvida de que a sua classificação correta deve dar-se na posição 3808. Corretos também a subposição 3808.30, por ser específico de reguladores de crescimento de plantas e o item 3808.30.59, por não haver outro mais específico para a mercadoria.


É de se ressaltar que não é uma condição necessária para incluir o produto na posição 3808 a de que ele se apresente em embalagem para venda a retalho, como entendeu a impugnante. As notas da posição 3808 deixam claro que a mercadoria ali se inclui desde que se apresente acondicionada para venda a retalho ou sob a forma de preparação.”

Quanto à penalidade entendo-a incabível, pois “dada a complexidade da matéria”, como assentado na proposição de fls. 54/55, para a realização de diligência junto ao LABANA, não se pode imputar à recorrente a prática de declaração inexata.

Ademais, dos atos praticados pela interessada não se infere intuito doloso ou de má-fé, caso em que, à errônea classificação tarifária, de acordo com o ADN 10/97, não são aplicáveis penalidades.

Diante do exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, para excluir as penalidades aplicadas.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2003



IRINEU BIANCHI – Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.667
ACÓRDÃO Nº : 303-30.647

VOTO VENCEDOR QUANTO À MULTA

A penalidade prevista no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 8.218/91 é cabível, tendo em vista ter ocorrido declaração inexata, hipótese prevista naquele dispositivo legal.

Com efeito, o importador descreveu a mercadoria como sendo Thiadizuros técnico, contendo apenas N-fenil-1,2,3-Tiadiazol-5-IL-Uréia, sendo que, conforme o Laboratório, lá existiam substâncias orgânicas que, como visto, foram de grande relevância para a classificação fiscal da mercadoria.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário também no que concerne à multa de ofício imputada.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2003

ANELISE DAUDT PRIETO – Relatora Designada



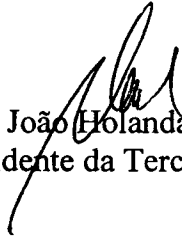
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n.º: 11128.004425/96-20
Recurso n.º : 126.667

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 Terceira Câmara, intimado a tomar ciência da Acórdão nº 303.30.647.

Brasília - DF 02 de dezembro 2003


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em:

9/12/2003


Leandro Felipe Bueno
PROCURADOR DA FÁZ. NACIONAL