



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11128.004647/2003-41
Recurso nº 139.495
Resolução nº 3101-00.051 – 1^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Data 09 de julho de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ELI LILLY DO BRASIL LTDA.
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à repartição de origem.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente

Vanessa Albuquerque Valente - Relatora

EDITADO EM: 19/03/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Tarásio Campelo Borges, Corintho Oliveira Machado, Luiz Roberto Domingo, Vanessa Albuquerque Valente e Henrique Pinheiro Torres.

Ausente justificadamente a Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro.

RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da autoridade julgadora de primeira instância, que passo a transcrever:

"A empresa acima qualificada submeteu a despacho, através da Declaração de Importação nº 99/0312702-2, registrada e desembaraçada em 02/06/1999, as mercadorias descritas como:

Adição 001 – PULMOTIL, aplicação: uso veterinário;

*Adição 002 – FOSFATO DE TILOSINA (QA188g) GRANULATED TYLOSINPHOSPHATE, POTÊNCIA ESTIMADA: 300MCG/MG
Grau de Pureza: 90% Qualidade: Grau Veterinário produto técnico para formulação do produto veterinário TYLAN S 100 – PREMIX.*

Retirada amostra dos produtos, que foram enviadas ao LABAMA, este concluiu, através do Laudo de nº 0975, fls. 28/31, tratar-se de, para o PULMITOL: “PREPARAÇÃO CONSTITUÍDA DE SUBSTÂNCIA ATIVA DE CARÁTER ANTIBIÓTICO, UM BACTERICIDA, E POR EXCIPIENTES COMO FARELO (PARTES DE PLANTA)”, acrescentando que trata-se de preparação especificamente elaborada para ser adicionada à ração animal pelos formuladores e em função do uso específico a que se destina, ou seja, adição à ração animal; para o FOSFATO DE TILOSINA: “PREPARAÇÃO CONSTITUÍDA DE FOSFATO DE TILOSINA, SUBSTÂNCIA ATIVA DE CARÁTER ANTIBIÓTICO, UM BACTERICIDA, E POR EXCIPIENTES COMO FARELO (PARTES DE PLANTA), AMIDO E SUBSTÂNCIAS INORGÂNICAS”. Acrescentou, ainda que as duas preparações são especificamente elaboradas para serem adicionadas à ração animal pelos formuladores.

Com base na análise acima, a fiscalização desconsiderou a classificação adotada pela importadora, reenquadrando o produto no código 2309.90.90 – Outras Preparações do tipo utilizado na alimentação de animais.

Em consequência, lavrou-se Auto de Infração pelo qual o contribuinte foi intimado a recolher ou impugnar o crédito tributário relativo à diferença de Imposto de Importação, juros de mora e multa do art. 44, inciso I da Lei 9.430/96.

Discordando da exigência fiscal, tempestivamente, a autuada impugnou (fls. 41/71) o auto de infração, alegando, em sua defesa, que:

- quanto ao produto desembaraçado conforme Adição 001 PULMOTIL classificado pela Impugnante no código 3004.20.29 – Outros Medicamentos Contendo Macrolídeos/Derivados, em doses e pelo Fisco no Código 2309.90.90 – Outras, como PREPARAÇÕES DOS TIPOS UTILIZADAS NA ALIMENTAÇÃO DE ANIMAIS, não há diferença de imposto exigida porque em ambos os Códigos a tributação é a mesma: II: 11% e IPI: 0%;

- este produto por sua capacidade essencialmente medicamentosa e por ter sido importado já na forma de produto acabado, pronto para o uso veterinário a que se destina, classifica-se no Código 3004.20.29;

- tal qual o Pulmotil, também o Fosfato de Tilosina, em decorrência de sua capacidade antibiótica, e considerando a sua qualidade de matéria prima para fabricação de produto veterinário, não pode ser classificado como alimentos, mas sim no Código 2309.90.90 próprio para antibióticos (sic);

- a característica essencial do produto importado é apenas a atividade antibiótica, portanto, ele é utilizado industrialmente como fonte direta de antibiótico;

- para elucidar como se dá o processo de fabricação dos antibióticos obtidos por uma fermentação, segue anexo esquema genérico demonstrado: a) o seu processo de fabricação, b) o processo de fabricação dos produtos da Impugnante a partir deles e, finalmente, c) as pré-misturas, suplementos ou concentrados nutricionais às quais os produtos fabricados pela Impugnante (no caso o TYLAN S 100 PREMIX) podem ser agregados (doc.2);

- o subscritor do laudo do LABAMA e o Fisco impressionaram-se com a presença desses outros elementos no produto importado e passaram a caracterizá-lo mais a partir deles e menos a partir do princípio ativo que lhe é essencial, o que é um absurdo e contraria as RG de Interpretação do SH, pois esses elementos como se disse são inertes, servem apenas para se obter os antibióticos na forma, cor, cheiro, concentração, pureza etc. necessários ao fim a que se destinam;

- pelas respostas do LABAMA fica claro que Fosfato de Tilosina é um produto – antibiótico – que **CONTÉM O PRINCÍPIO ATIVO NECESSÁRIO À FABRICAÇÃO DE PRODUTO VETERINÁRIO** ministrado via adição à ração animal, salta aos olhos o absurdo da conclusão que o classifica como alimento;

- está evidente também que o produto importado não é diretamente adicionado à ração mas tão somente o TYLAN S 100 PREMIX dele resultante;

- é evidente também que este produto importado não se destina a ser utilizado por indústrias de ração nem a entrar na fabricação de qualquer tipo de alimento, mas unicamente servirá como matéria-prima para fabricação de medicamento de usos exclusivo veterinário (TYLAN S 100 PREMIX);

- assim, a divergência entre o entendimento fiscal e o da Impugnante refere-se apenas à destinação do produto importado. Enquanto a Impugnante declara que se trata de produto técnico para uso exclusivo em produto veterinário TYLAN S 100 PREMIX (antibiótico para uso exclusivo veterinário) tratando-se, portanto, de um medicamento), o Laudo e o Fisco afirmam que é preparação destinada a entrar na produção de rações;

- os produtos não se destinam, ao “fabrico de ração”, apenas são administrados aos animais por via oral veiculados através da ração porque não há outra forma tecnicamente viável para a administração do medicamento;

- os produtos de sua fabricação são todos produtos químicos, farmacêuticos, veterinários e outros enquadráveis em suas atividades, jamais preparações para fabrico de alimentos simples compostos ou de qualquer natureza. Jamais importaria produtos que se destinasse à produção de ração animal;

- a TILOSINA é um PRODUTO TÉCNICO UTILIZADO NA FORMULAÇÃO DE PRODUTO DE USO VETERINÁRIO no caso o TYLAN S 100 PREMIX de fabricação da Impugnante;

- à vista de documento oficial emitido pelo Ministério da Agricultura quando expediu a licença para fabricação e comercialização do TYLAN S 100 PREMIX, que após análise criteriosa da formulação do produto e suas propriedades, atesta tratar-se de produto terapêutico de uso veterinário não tem a menor consistência as afirmações feitas no Laudo Técnico no sentido de que os produtos importados destinam-se ao fabrico de rações animais;
- e nem mesmo o produto fabricado pela Impugnante destina-se ao fabrico de ração animal porque trata-se de produto tóxico, somente podendo ser ministrado sob prescrição do médico veterinário (doc. 03);
- a classificação do produto importado para efeito de incidência do II e I.P.I se fez rigorosamente conforme as regras legais em vigor;
- o Capítulo 29 refere-se a Produtos Químicos Orgânicos e abrange os antibióticos. Considerando que não há qualquer divergência nos autos quanto à propriedade antibiótica do produto importado, tendo sido atestado pelo Labana que se trata de um antibiótico macrolídeo, é evidente o acerto da classificação efetuada pela Impugnante. Esta classificação atende a Regra 1, a Regra 2-“b” e também à letra “a” da Regra 3;
- a classificação pretendida pela Fiscalização contraria todas as Regras de Interpretação;
- o produto importado pela Impugnante não se enquadra em tal descrição (2309), porque Não é utilizado na alimentação e mantém intactas as propriedades essências de antibiótico;
- não atende também o disposto no Capítulo 23 das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado – NESH, em especial a observação final da posição 2309, letra “C” que se encaixa como uma luva ao caso vertente, conforme segue: “as preparações incluídas neste grupo não devem todavia confundir-se com certas preparações para uso veterinário. Estas últimas, de uma maneira geral, distinguem-se pela natureza necessariamente medicamentosa do produto ativo, pela sua concentração nitidamente mais elevada em substância ativa e por uma apresentação muitas vezes diferente”(grifou);
- e a referência do mesmo Capítulo 23: “Excluem-se da presente posição: f) os produtos do capítulo 29”;
- apenas para argumentar, que a classificação correta dos produtos importados não fosse ANTIBIÓTICO (SÓ PORQUE NÃO SE ENCONTRA EM SEU ESTADO PURO), obviamente também não o seria como ALIMENTO;
- a classificação efetuada pela Impugnante está em absoluta consonância com entendimento já manifestado pela própria Administração quando da edição do Parecer Normativo CST nº 84, de 31/12/86;
- cita Acórdãos do Terceiro Conselho de Contribuintes;
- o Pulmotil G 200 também apresenta capacidade antibiótica importante. A diferença entre eles é que o Fosfato de Tilosina é importado como princípio ativo para formulação de outro

medicamento o TYLAN S 100 PREMIX e o PULMOTIL é importado já como produto acabado, daí sua classificação na posição 3004.20.29;

- o produto importado enquadra-se perfeitamente no Código 3004 porque é um medicamento – mistura medicamentosa – contendo antibiótico utilizado para fins terapêuticos e acondicionada para venda a retalho.

- os juros não podem ser exigidos com base na taxa SELIC;

- requer a improcedência do Auto de Infração.”

A 2ª Turma da DRJ – São Paulo II/SP considerou o lançamento procedente, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 22/04/1999, 02/06/1999

Ementa

Preparação constituída de Fosfato de Tilmicosina, substância ativa de caráter antibiótico, e por excipientes como farelo (partes de planta); preparação constituída de Fosfato de Tilosina, substância ativa de caráter antibiótico, e por excipientes como farelo (Partes de Planta) Amido e Substâncias, elaboradas especificamente para serem adicionadas à ração animal pelos formuladores apresentam correta classificação tarifária no código 2309.90.90.

Lançamento Procedente.

Regularmente científica, do Acórdão proferido, a Contribuinte, tempestivamente, protocolizou o Recurso de fls. 177/212, reiterando praticamente os mesmos argumentos e pedidos trazidos com a impugnação.

O processo foi distribuído a esta Conselheira, à fl.216.

É o Relatório.

VOTO

Conselheira Vanessa Albuquerque Valente, Relatora

O recurso interposto apresenta as condições para sua admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Discute-se, no presente processo, a correta classificação das mercadorias importadas pela Interessada e descritas na Declaração de Importação nº 99/0312702-2 como: **Adição 001 – PULMOTIL**, aplicação: uso veterinário; e, **Adição 002 – FOSFATO DE TILOSINA (QA188g) GRANULATED TYLOSINPHOSPHATE, POTÊNCIA ESTIMADA: 300MCG/MG** Grau de Pureza: 90% Qualidade: Grau Veterinário produto técnico para formulação do produto veterinário TYLAN S 100 – PREMIX.

A fiscalização desclassificou o produto desembaraçado conforme Adição 001 PULMOTIL classificado pela empresa no código NCM 3004.20.29 – Outros Medicamentos Contendo Macrolídeos/Derivados, em doses, assim como, o desembaraçado com a Adição 002 FOSFATO DE TILOSINA classificado no código NCM 2941.90.59 – Macrolídeos e seus sais – Outros, reclassificando-os para o código NCM 23.09.90.90 – Outras, como Preparações dos tipos utilizados na alimentação de animais.

A reclassificação tem como base o laudo do Labana nº 0975 (fls.28/31), que informou que a substância despachada, através das adições da presente Declaração de Importação, tratava-se de:

Adição 001 “Preparação constituída de fosfato de 4^a – O de (2,6 – Dideoxi-3-C-Metil-a-L-Ribo-Hexopiranosil)-20-Deoxo-20-(3,5-Dimetil-1-Piperidinil-[20(cis)]-Tilosina, (Fosfato de Tilmicosina), Derivado de Tilosina (Antibiótico Macrolídeo) e partes de plantas pulverizadas, na forma de grânulos, a ser utilizadas nas fábricas de rações”;

Adição 002 “Preparação constituída de Fosfato de Tilosina (Antibiótico Macrolídeo), Amido e partes de plantas pulverizadas, na forma de grânulos a ser utilizada nas fábricas de rações.

A autoridade julgadora de primeira instância concordou com a classificação nova promovida pelo fisco, sob o entendimento de que como o *Laudo nº 0975, de 31/05/1999 do LABANA, fls. 28/31 afirma que os produtos são utilizados especificamente para serem adicionados na alimentação animal, pela fabricas de ração. Não restam dúvidas, segundo o referido documento técnico, de que os produtos foram preparados para um uso específico, o de serem adicionados à ração animal e de integrarem os alimentos “completos” ou “complementares” da alimentação animal.*

A Contribuinte, tanto em sede de Impugnação, como de Recurso Voluntário, afirma que o *produto importado “PULMOTIL” trata-se efetivamente de um medicamento – mistura medicamentosa- contendo antibiótico utilizada para fins terapêuticos e por ter sido importado já na forma de produto acabado, pronto para o uso veterinário a que se destina, classifica-se no Código 3004.202; que o “FOSFATO DE TILOSINA” é um antibiótico, produto técnico utilizado na formulação de produto de uso veterinário no caso o TYLAN S 100 PREMIX de fabricação da Recorrente; que os produtos em causa não se destinam ao “fabriço de ração”, apenas são administrados aos animais por via oral veiculados através da ração porque não há outra forma tecnicamente viável para a administração do medicamento.*

Na presente questão, conforme se verifica, enquanto a Fiscalização, bem como o d. julgador monocrático, afirmam que os produtos importados pela Contribuinte tratam-se de preparações destinadas à fabricação de ração/alimentação animal, por sua vez, entende a Recorrente que tanto o produto denominado “PULMOTIL” como o “FOSFATO DE TILOSINA”, por sua capacidade antibiótica, tratam-se de medicamentos para uso exclusivo veterinário.

Neste diapasão, ante as divergências apresentadas pelas partes litigantes, no caso *in examen*, entendo, que outras informações devem ser trazidas aos autos para que possa haver um julgamento seguro acerca da controvérsia estabelecida.

Assim, em nome da verdade material, e para melhor instrução dos autos, proponho que se converta o julgamento deste processo em diligência, para que seja oficiado o Instituto Nacional de Tecnologia (INT), para emissão de Laudo solucionador da controvérsia.

Para tanto, deverá o INT emitir Parecer detalhado identificando os produtos, em comento, respondendo, conclusivamente, aos seguintes quesitos:

- 1) Considerando os produtos importados, através da DI n.º 99/0312702-2, cuja descrição consta na Adição 001 como “PULMOTIL” e Adição 002 “FOSFATO DE TILOSINA”. Responder: Qual a sua composição química?
- 2) Tratam-se de produto de constituição química definida, apresentado isoladamente? ou de uma preparação?
- 3) Qual a função específica dos produtos importados denominados “PULMOTIL” e “FOSFATO DE TILOSINA”?
- 4) Tais produtos apresentam características medicamentosas? Quais?
- 5) Destinam-se à fabricação de medicamentos para uso veterinário ou à produção de alimentos/ ração animal?
- 6) Outras informações de natureza técnica que julgar relevantes, a fim de permitir a perfeita identificação dos produtos declarados.

Pelo exposto, VOTO no sentido de CONVERTER o presente julgamento em DILIGÊNCIA, com o respectivo retorno dos autos a repartição fiscal de origem, para que seja realizado laudo técnico nos temos acima expostos pelo Instituto Nacional de Tecnologia, instituto este que tem credibilidade atestada nos termos do artigo 30 do Decreto n.º 70.235/72.

Após a conclusão da diligência, intimem-se as partes para manifestações, se desejarem, sobre o laudo técnico produzido.


Vanessa Albuquerque Valente

