



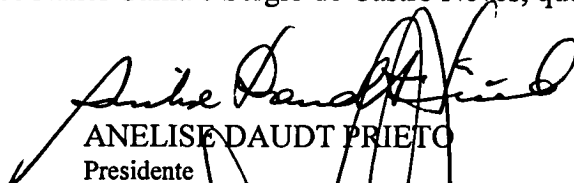
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

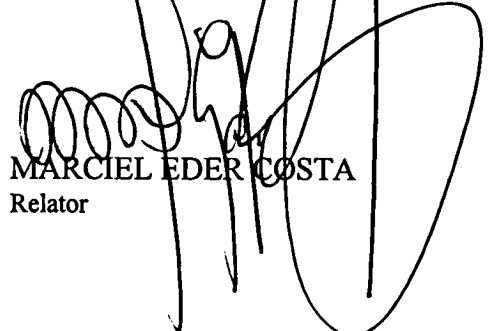
Processo nº : 11128.006258/98-22
Recurso nº : 120.760
Acórdão nº : 303-32.525
Sessão de : 09 de novembro de 2005
Recorrente : HOECHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. O produto HOSTATHION TÉCNICO, Triazophos em solvente Xileno, constitui preparação classificável no código NBM/SH 3808.10.9999.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Nanci Gama e Sérgio de Castro Neves, que davam provimento,


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


MARCIEL EDER COSTA
Relator

Formalizado em: 14 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli e Tarásio Campelo Borges. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

RELATÓRIO

Pela clareza das informações prestadas, adoto o relatório proferido pela DRJ-SÃO PAULO/SP, o qual passo a transcrevê-lo:

“Com base na análise acima, a fiscalização desconsiderou a classificação adotada pelo importador, reenquadrando o produto no código 3808.10.29/NCM ou 3808.10.0199/NBM, como um Inseticida, com alíquota de 8% para o Imposto de Importação.

Em consequência, lavrou-se o Auto de Infração de fls. 01 a 06, pelo qual o contribuinte foi intimado a recolher ou impugnar o crédito tributário de R\$16.140,29, relativo à diferença de Imposto de Importação que deixou de ser pago, juros de mora, multa do art. 4º, inciso I da Lei 8218/1991, com a redação dada pelo art. 44, inciso I da Lei 9.430/1996.

Discordando da exigência fiscal, a autuada impugnou (fls. 33 a 58), apresentando, sucintamente, em sua defesa, as razões abaixo:

1. que, preliminarmente, deve ser decretada a nulidade do procedimento fiscal, uma vez que contrariou orientação emanada da Cosit;
2. que o Parecer C.S.T. nº 962/79 firmou entendimento no sentido de que a classificação tarifária do produto importado deve dar-se no capítulo 29, tal como pleiteado;
3. que, conforme Parecer Normativo 05/94, o Ato Declaratório Normativo e o Parecer Normativo vinculam os órgãos da administração tributária, quanto ao entendimento neles expresso;
4. que os Laudos Técnicos 614/84, 1.127/85 e 1.937/86, emitidos pelo LABANA ratificam integralmente “.. classificação adotada, uma vez que definem o Hostathion Técnico como um composto orgânico de constituição definida;
5. que não procede a classificação adotada pelo Fisco, dado que as mercadorias incluídas na posição 3808 devem estar acondicionadas em embalagens para venda a retalho, o que não é o caso do produto importado;
6. que as Notas Explicativas do capítulo 29 autorizam que nele sejam incluídos os produtos de constituição química definida mesmo contendo impurezas;

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

7. que requer seja o julgamento convertido em diligência ao Labana a fim de que esse laboratório responda a vários quesitos;
8. que também requer seja oficiado o Ministério da Agricultura e Reforma Agrária a fim de que se manifeste sobre vários pontos que o impugnante considera controversos;
9. que não cabe a multa do art. 4º, inciso I da Lei 8218/1991, uma vez que não ocorreu, "in casu", a hipótese de declaração inexata;
10. que a incidência de juros de mora só é cabível a partir da decisão final a ser proferida no respectivo processo administrativo;
11. que, diante do exposto, solicita seja o Auto de julgado improcedente e insubsistente.

Tendo em vista divergências entre os Laudos Técnicos que embasaram o Parecer C.S.T. nº 962/79, analisando o Hostathion Técnico como um produto orgânico de constituição química definida, e o laudo 2979/96, relativo a este processo, e que considerou a mercadoria uma preparação inseticida, esta Delegacia solicitou, em outro processo envolvendo o mesmo interessado e o mesmo produto, esclarecimentos ao LABANA, mesmo porque todos os laudos são de sua emissão.

Em resposta, o Labana esclareceu, conforme Informação Técnica nº 041/99, de fls. 157 a 162, que até 1986 considerava o solvente Xileno como indispensável para o transporte e manuseio do produto, razão por que analisava o Hostathion Técnico como um produto de constituição química definida. A partir de 1986 (cfe. fls. 160 e 160-verso), no entanto, aquele laboratório decidiu estudar, através de testes, a estabilidade do produto ativo (triazophos) sem a presença do solvente Xileno, tendo chegado à conclusão de que o produto não sofria qualquer alteração sem a presença desse ingrediente. Deste modo, a partir de então, passou a considerar o Xileno também matéria-prima para formulação posterior e não apenas um solvente decorrente do processo de industrialização e indispensável para o transporte e manuseio do produto.

Manifestando-se sobre a Informação Técnica nº 041/99, o impugnante apresentou as seguintes razões:

1. que a Informação Técnica nº 041/99 não tem nenhuma relação com o presente processo, uma vez que se refere a outra importação do mesmo produto;
2. que não pode ser utilizada como prova emprestada por se reportar a mercadoria amparada por Declaração de Importação registrada antes da vigência da Lei nº 9.532/97;

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

3. que deve ser declarada a nulidade do procedimento fiscal por cerceamento do direito de defesa, tendo na impugnação vestibular solicitado a conversão do julgamento em diligência ao Labana, protestando por posterior formulação de quesitos, o que não foi feito;

4. que requer seja o julgamento convertido em diligência ao Labana/8a Região Fiscal a fim de que aquele laboratório esclareça: a) se o produto é utilizado na formulação de preparação herbicida; b) se é utilizado como produto intermediário na formulação de preparação herbicida; c) se pode ser utilizado na lavoura na forma em que se encontra e, em caso positivo, comprovar a sua efetiva utilização como preparação inseticida;

5. Requer seja expedido ofício ao Ministério da Agricultura para que responda aos seguintes quesitos: a) a mercadoria é um produto técnico ou uma preparação herbicida? b) pode ser utilizado nas lavouras na forma em que foi importado? c) está correto o entendimento do Labana de que o produto é uma preparação herbicida? d) qual a diferença entre o Hostathion 400 BR, produto de pronto uso?

6. Que a Informação Técnica nº 041/99 ao considerar o produto como uma preparação intermediária para formulação de Preparação Inseticida inovou, fundamentação legal da ação fiscal, dado que deixou de considerar o produto como uma preparação inseticida, conclusão do laudo nº 2979/96, em que se fundamentou a ação fiscal; deste modo, a requerente deveria ser intimada, apresentar nova impugnação, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 18 do Decreto 70235/72, com a redação dada pela lei nº 8.748/1993; como não o foi, o processo contém vício que o torna nulo;

7. Que a Informação Técnica nº 041/99 também contém vício formal insanável pois extrapola de suas funções ao citar Notas Explicativas para sustentar, classificação proposta pelo Fisco;

8. Que ratifica as razões da impugnação anteriormente apresentada que juntamente com a presente petição contém elementos suficientes para, decretação da total improcedência e insubsistência do Auto de Infração.”.

Cientificado da Decisão a qual julgou procedente os lançamentos, fls. 178/186 o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, tempestivo, em 08/02/2000, conforme documentos de fls. 187/218.

Suas razões de recurso em apertada síntese repetem os argumentos da peça vestibular.

O Contribuinte efetua depósito recursal (fls. 219) no montante no montante total da exigência fiscal definida na Decisão de fls. 178/186.

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

Subiram então os autos a este Colegiado, tendo sido distribuídos, por sorteio, a este Relator, em Sessão realizada no dia 10/11/2004.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, sweeping loop followed by a series of smaller, connected loops and a final downward stroke.

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

VOTO

Conselheiro Marciel Eder Costa, Relator

Comungo do entendimento da ilustre Conselheira ANELISE DAUDT PRIETO quanto à classificação fiscal adotada, cuja razões acham-se estampadas no voto pela mesma proferida no Recurso nº 120.248, em que é recorrente HOECHST SCHERING AGREVO DO BRASIL LTDA. e recorrida a DRJ/São Paulo/PE, e que servem de supedâneo e fundamento do voto a seguir:

Não cabe falar em nulidade da decisão singular por não ter atendido ao pedido de perícia, eis que ela agiu com base no disposto nos artigos 16 e 18 do Decreto 70.235/72. Com efeito, o parágrafo 1º do artigo 16 daquele diploma legal reza que considerar-se-á não formulado pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do mesmo artigo e o artigo 18 estabelece que podem ser indeferidas as diligências consideradas imprescindíveis. Além disso, antes de decidir, ela remeteu os autos ao LABANA para complementação das informações.

O mesmo se diga da decisão deste Colegiado, já fundamentada no voto anterior, no sentido de não oficial ao Ministério da Agricultura, por entender que as respostas às questões apresentadas pela recorrente em nada auxiliam no deslinde da questão, à vista do disposto nas NESH e nas Notas do Capítulo 38.

No que concerne à falta da amostra para que fosse feito o Parecer pelo Instituto Nacional de Tecnologia, entendo que existem elementos suficientes para que seja tomada a decisão em relação à classificação da mercadoria, haja vista que o LABANA trouxe a Informação Técnica nº 001/2002 e que a própria Recorrente trouxe outra Informação Técnica do LABANA, de nº 105/99, de fls. 281/286.

Acrescente-se, ainda, que em 20/09/2002, quando o julgamento deste recurso entrou em pauta pela primeira vez, mas não foi concluído em virtude de ter sido solicitada vista dos autos, a empresa deixou memorial em que admite o instituto da prova emprestada e traz Laudo Técnico emitido pelo INT no processo 11128.005979/96-17. Sobre este Laudo me pronunciarei ao final deste voto.

A Contribuinte afirma que a Informação do LABANA 001/2002 apresenta vício formal insanável ao se posicionar sobre aspectos relativos à classificação de mercadorias. Nesse aspecto, vale trazer o disposto no Decreto nº 70.235/72, *in verbis*:

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

"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. Entretanto, o fato de adentrarem em outros aspectos não os invalida, embora eles não vinculem o julgador, que deve chegar ao seu veredicto embasado nas normas que regem a classificação de mercadorias.

In casu, trata-se do produto HOSTATHION TÉCNICO que a contribuinte classificou no Capítulo 29, "Produtos químicos orgânicos", mais especificamente no código 2933.90.5000, relativo a "Triazofós". A Fiscalização, por sua vez, com base em Laudo do LABANA que identificou a mercadoria como Preparação Inseticida à base de Fosforotiato de 0,0-Dietil-0-1-Fenil-1H-1,2,4-Triazol-3-ila (Triazophos) e Xileno, entendeu que o produto deveria ser classificado no Capítulo 38, "Produtos diversos das indústrias químicas", no código 3808.10.9900, "Outros inseticidas" da posição 3808, cujo texto assim se apresenta:

"Inseticidas, rodenticidas, fungicidas, herbicidas, inibidores de germinação e reguladores de crescimento para plantas, desinfetantes e produtos semelhantes, apresentados em quaisquer formas ou embalagens para venda a retalho ou como preparações ou ainda sob a forma de artigos, tais como fitas, mechas e velas sulfuradas e papel mata-moscas."(grifei)

É fato incontroverso que a mercadoria é composta de Triazophos, princípio ou produto ativo de preparações inseticidas e que este encontra-se disperso num solvente, o Xileno. Cabe, então, verificar como as NESH relativas à posição 3808 definem preparações e, para tanto, transcrevo o respectivo texto:

"(...)

Os referidos produtos só se incluem nesta posição nos seguintes casos:

- 1) Quando **acondicionados** (em recipientes metálicos, caixas de cartão, etc.) **para venda a retalho** como desinfetantes, inseticidas, etc., ou ainda quando apresentem uma forma tal (bolas, enfiadas de bolas, pastilhas, plaquetas, comprimidos e semelhantes)

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

que não suscite quaisquer dúvidas quanto ao seu destino para venda a retalho.

Estes produtos podem ser ou não constituídos por misturas. Os que não se apresentem misturados são, geralmente, produtos de constituição química definida, do Capítulo 29, como por exemplo, naftaleno ou 1,4-diclorobenzeno.

(...)

2) Quando tenham características de preparações, qualquer que seja a forma como se apresentem (compreendendo os líquidos, as soluções e o pó a granel). 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. **As soluções de produto ativo em solvente que não seja a água também se consideram preparações**, como por exemplo, uma solução de extrato de piretro (com exclusão do extrato de piretro cortado), ou de naftenato de cobre em óleo mineral. **Também se incluem nesta posição**, desde que já apresentem propriedades inseticidas, fungicidas, etc., **preparações intermediárias** que precisam de ser misturados para se obter um inseticida, um fungicida, um desinfetante, etc. pronto para uso.”
(grifei)

Depreende-se dos textos acima transcritos que: mesmo não estando pronto para uso, preparado para venda a retalho, fato que a Interessada defende e com o qual o LABANA acaba concordando explicitamente, o produto deve ser enquadrado nesta posição, se for uma preparação, qualquer que seja a forma com que se apresente. E que as soluções de produto ativo em solvente que não seja a água são consideradas preparações. Ora, no caso, cuida-se de Triazophos, princípio ou produto ativo de preparações inseticidas que encontra-se disperso num solvente, o Xileno, que claramente atende à definição de preparação, estando, portanto, classificado nessa posição.

Tal conclusão coaduna-se com o estabelecido na Nota 1, “a”, 2, do Capítulo 38, que estabelece que ele não compreende os produtos de constituição química definida, apresentados isoladamente, **exceto** os inseticidas, rodenticidas, fungicidas, herbicidas, inibidores de germinação e reguladores de crescimento para plantas, desinfetantes e produtos semelhantes, apresentados nas **formas** ou embalagens previstas na posição 3808.

Finalmente, cabe ainda esclarecer o porque do não ajuste do produto ao Capítulo 29. Para tanto, trago as possíveis aplicações ao caso apontadas na Nota 1, que são:

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

“Ressalvadas as disposições em contrário, as posições do presente capítulo apenas compreendem:

a-) os compostos de constituição química definida apresentados isoladamente, mesmo que contenham impurezas;

(...)

e-) as outras soluções dos produtos das alíneas “a”, “b” ou “c” acima, desde que essas soluções constituam um modo de acondicionamento usual e indispensável, determinado exclusivamente por razões de segurança ou por necessidades de transporte, e que o solvente não torne o produto particularmente apto para usos específicos de preferência à sua aplicação geral;

(...)”

O produto não pode ser enquadrado na alínea “a” porque não se apresenta isoladamente, eis trata-se de Triazophos na presença de Xileno. Acrescente-se a tal que o LABANA afirma explicitamente que a Referência Bibliográfica não cita o uso de Xileno no processo de obtenção (fl. 263) e, portanto, não há como considerá-lo impureza.

Também não há como encaixar o produto na alínea “e”, já que o Laboratório afirma não ser prevista a necessidade da presença do Xileno como estabilizante indispensável à conservação ou transporte do Triazophos (fl 263).

Quanto ao laudo trazido com o memorial, afirma que o “... o produto em questão constitui-se de uma substância de composição química definida [1-fenil-1,2,4-triazolil-3-(0,0-dietiltionofosfato)] na presença de solventes (etilbenzeno e xilenos), que podem ou não ser provenientes da reação de síntese, na concentração de 70% p/p. Na literatura de patentes consultada, esse produto recebe o nome de TRIAZOPHOS GRAU INDUSTRIAL.”

Ora, como já visto anteriormente, para a classificação fiscal devem ser seguidas as regras pertinentes à técnica. E também já se verificou que as NESH relativas à posição 3808 lá incluem, considerando preparações, as soluções de produto ativo em solvente que não seja a água.

No que concerne à possibilidade de classificação no capítulo 29, o laudo esclarece que a síntese do triazophos pode ou não ser realizada na presença de xileno. O xileno poderia também estar sendo utilizado como diluente, obtendo-se o triazophos de grau industrial. Nas palavras da Ilustre Conselheira da Segunda Câmara Maria Helena Cotta Cardozo, relatora daquele processo que deu origem ao laudo, “é sabido que as sociedades mercantis possuem fins lucrativos e, como tal, pautam seus

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

procedimentos pela redução de custos. Assim, não seria admissível que, na síntese de determinado produto, fosse acrescentado um solvente totalmente dispensável para aquele processo. Conclui-se, portanto, que, no caso em questão, conforme o próprio Relatório Técnico aventa, o Xileno foi utilizado como diluente, obtendo-se o Triazophos de grau industrial." O produto não atende, então, à condição constante da alínea "a" da Nota 1 do capítulo 29.

Em relação ao enquadramento na alínea "e", o laudo também corrobora a posição do LABANA de que a presença do xileno não é indispensável à conservação ou transporte do produto.

Pelo exposto, o produto deve ser classificado na posição NBM 3808, mais especificamente no código 3808.10.9999.

Em consonância com tal conclusão, trago o resultado da análise feita no processo envolvendo a classificação da mesma mercadoria, já citado, pela Ilustre Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, consubstanciado no texto a seguir, retirado da ementa:

"CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA - O produto composto por Triazophos e solvente Xileno, constitui preparação classificada no código NBM/SH 3808.10.9999."

Ressalto que a decisão acima exposta foi baseada inclusive no referido Parecer do Instituto Nacional de Tecnologia, realizado a partir de diligência solicitada pela Interessada. Mesmo considerando que a amostra não estaria em boas condições, conforme texto que translado daquele relatório, o Instituto considerou ser possível fornecer as informações necessárias ao deslinde do caso:

"Os resultados apresentados nesta seção refletem a suspeita inicial de que a amostra recebida para análise encontra-se deteriorada... Apesar desta verificação, acreditamos que as respostas fornecidas no Parecer Técnico, baseadas na literatura específica consultada, serão suficientes para dirimir as questões relativas ao processo fiscal em epígrafe." (grifei)

A recorrente, ao trazer aqueles resultados para o julgamento deste processo, demonstrou acatar, também, a validade das respostas para dirimir as questões relativas ao processo.

Quanto ao juro de mora, não cabe aplicá-los, pois, a Recorrente depositou integralmente a exigência decorrente da exigência fiscal contida no AI de fls. 01/06, conforme demonstrada no documento de fl. 219.

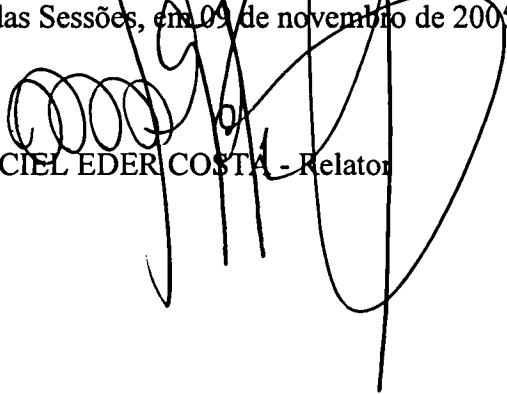
Pelas mesmas razões acima, que serviram para negar provimento ao Recurso Voluntário 120.248, interposto pela Contribuinte contra a Decisão de

Processo nº : 11128.006258/98-22
Acórdão nº : 303-32.525

primeiro grau, voto agora no sentido de NEGAR PROVIMENTO A ESTE RECURSO aqui em exame, por entender correta a classificação tarifária da mercadoria – “**preparação inseticida (solução do produto ativo em solvente Xileno)** -, adotada à época pela fiscalização, no código NBM/SH 3808.10.29 e também por verificar que o entendimento aqui esposado se encontra consolidado na Câmara Superior, demonstrado no acórdão de CSRF/03-04.289 de 22/02/2005.

Face ao exposto, NEGÓ provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.


MARCIEL EDER COSTA - Relator