



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

**Processo nº** 11817.000085/2007-22  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3201-000.524 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Data** 28 de janeiro de 2015  
**Assunto** PIS/PASEP E COFINS  
**Recorrente** EMS S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em converter o julgamento em diligência , nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Joel Miyazaki – Presidente

(assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo- Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Joel Miyazaki (Presidente), Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Winderley Moraes Pereira, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Daniel Mariz Gudino.

Refere-se o presente processo a auto de infração para a cobrança de PIS e Cofins, incidentes sobre a importação de produto químicos.

Para bem relatar os fatos, transcreve-se o relatório da decisão proferida pela autoridade *a quo*:

Refere-se o presente processo a auto de infração para a cobrança de PIS e Cofins, incidentes sobre a importação de produto químicos.

Para bem relatar os fatos, transcreve-se o relatório da decisão proferida pela autoridade *a quo*:

*DO LANÇAMENTO* Trata o presente processo dos autos de infração lavrados pela fiscalização da Alfândega do Aeroporto Internacional de Brasília de fls. 01/14 constituídos para cobrança da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público incidente na Importação de Produtos Estrangeiros ou Serviços (Pis/Pasep Importação) e da Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social devida pelo Importador de Bens Estrangeiros ou Serviços do Exterior (Cofins Importação), da multa de 75% prevista no art. 44, inciso I da Lei nº 9.430, de 27/12/96 e juros de mora, perfazendo, na data da autuação, o valor de R\$ 3.350.757,15 (três milhões trezentos e cinquenta mil, setecentos e cinquenta e sete reais e quinze centavos) e, ainda, da multa de que trata o art. 84, inciso I, da Medida Provisória nº 2.15835/01 c/c art. 69 da Lei nº 10.833/03 no valor de R\$148.589,09 (cento e quarenta e oito mil, quinhentos e oitenta e nove reais e nove centavos) por classificação errada/descrição inexata da mercadoria.

*DOS FATOS* A fiscalização constatou que o importador, ao longo dos anos de 2004, 2005 e 2006, submeteu a despacho de importação os produtos Cefadroxil monidratado (NCM2941.90.34) e Cefaclor monidratado (NCM 2941.90.33), requerendo a redução de alíquota de Cofins Importação e de PIS/Pasep Importação do inciso I do artigo 1º do Decreto 5.821 de 29 de junho de 2006.

*Art 1º* Ficam reduzidas a zero as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS, da Contribuição para o PIS/PASEP Importação e da COFINS Importação incidentes sobre a receita decorrente da venda no mercado interno e sobre a operação de importação dos produtos:

*I* químicos classificados no Capítulo 29 da NCM, relacionados no Anexo I deste Decreto; A fiscalização durante o trabalho de revisão aduaneira das declarações de importações entendeu que a redução de alíquota não é cabível, pois considerou que os produtos importados não se enquadravam na relação exaustiva de produtos do capítulo 29 constante no Anexo I do citado Decreto. Apenas os produtos Cefadroxila (sinônimo de cefadroxil) e Cefaclor estão na relação do Anexo I, não os produtos monidratados.

*Segundo o fiscal:* “A hidratação do produto é um detalhamento observado no Decreto de redução, como se pode observar no caso da cefalexina. Portanto, não se pode estender a produtos com hidratação diversa a especificada no Decreto o benefício de redução de alíquota a zero”.

*Mais adiante informa que a:* “A distinção entre os produtos químicos pode ser observada através do número CAS, um número de registro único no banco de dados do Chemical Abstracts Service, uma divisão da Chemical American Society, também utilizado pela Secretaria da

*Receita Federal na elaboração da Instrução Normativa 657/2006, que trata sobre Nomenclatura do Valor Aduaneiro e Estatística NVE.*

*No caso do Cefadroxil há o registro das duas hidratações do produto: Cefadroxil anidro (puro), CAS 50370122, e Cefadroxil monoidratado, CAS 66592878.*

*Com relação ao Cefaclor, há dois registros, um para o: Cefaclor anidro, CAS 5399473 3 e outro do Cefaclor monohidratado, CAS 7035603 5.*

*Portanto, observa-se que são dois produtos distintos e apenas aquele citado no Anexo I do Decreto 5.821 /2006 tem direito a redução de alíquota.*

*Cientificado dos autos de infração em 05/04/07, fl.09, o interessado apresentou, em 03/05/07, a impugnação fls. 367/392. Preliminarmente solicitou a realização de perícia, com base no inciso IV do Art. 16 do Decreto nº 70.235/72, apresentando os quesitos que entendia serem necessários ao deslinde do litígio, entretanto não indicou o perito. Passou em seguida a apresentar os argumentos de mérito.*

*O impugnante alega que o cerne da discussão é o registro no CAS, que o Cefadroxil e o Cefaclor são considerados gêneros, que comportam as seguintes espécies:*

*• Cefadroxil anidro (puro), CAS 50370122 • Cefadroxil monoidrato, CAS 6659287 Cefadroxil Hemidrato, CAS 119922859 • Cefaclor anidro, CAS 5399473 3 • Cefaclor monohidrato, CAS 7035603 5.*

*Corrobora-se a interpretação, a NVE Nomenclatura de Valor Aduaneiro e Estatística regida inicialmente pela Instrução Normativa SRF nº 80, de 27 de dezembro de 1996, revogada pela Instrução Normativa SRF nº 657, de 26 de junho de 2006, e posteriormente revogada pela Instrução Normativa SRF nº 701, de 27 de dezembro de 2006, que assim especificou:*

*Subitem 2941.90.34 Cefadroxil e seus sais Atributos e Especificações de Nível "U" Atributo CÁS 0001 066592878 / Cefadroxila 9999 Outros.....*

*SubItem 2941.90.33 Cefaclor e Cefalexina monoidratados; Cefalexina sódica Atributos e Especificações de Nível "U" Atributo CÁS 0001 070356035/ Cefaclor 0002 015686712/ Cefalexina 0003 023325782/ Cefalexina monoidratada 9999 Outros Assim, a NVE, especificou o cefadroxil com o CAS nº 66592878 e o cefaclor CAS nº 070356035, que correspondem ao produto monohidrato.*

*Por fim, aduz que o anexo I do citado decreto, sem quaisquer outras informações técnicas, possui, na posição 338 CEFACLOR e 339 CEFADROXILA, em seu termo mais genérico, sem especificar suas espécies conhecidas.*

*Assim, ao contemplar o gênero CEFADROXIL e CEFACLOR no Decreto nº 5.821, de 29 de junho de 2006, o legislador reduziu a zero a alíquota do PIS/PASEP Importação e da COFINS Importação para todas as espécies, a saber, anidro e monoidratado.*

*Alega também que o Decreto nº 5.821, de 29 de junho de 2006, prevê no art. 3 os seus efeitos são produzidos a partir da data da publicação. Portanto, não se pode falar em descumprimento da citada norma jurídica para as Declarações de Importação registradas anteriormente a esta data. A autuada ainda acrescenta que não agiu em nenhum momento com dolo, fraude ou simulação, “muito pelo contrário, a legalidade sempre esteve presente em todos os seus procedimentos podendo-se, quando muito, vislumbrar a interpretação equivocada de uma legislação confusa”, como demonstra “o fato da própria Instrução Normativa SRF nº 701, de 27 de dezembro de 2006, ao considerar os termos CEFADROXIL e o CEFACLOR para o CÁS correspondente ao MONOIDRATADO” ou seja, “a própria NVE, [...], corrobora o entendimento da IMPUGNANTE quando da aplicação da redução de alíquota, prevista no Decreto nº 5.821/2006, é também impreciso na utilização da linguagem técnica [sic]”.*

*Em 20/09/10, foi recepcionado por esta DRJ/FOR o documento de fls. 431/432, por meio do qual o interessado solicitou a juntada de perícia técnica, realizada por solicitação da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Aeroporto Internacional de Viracopos (fls. 433/505), afirmando que o estudo “acata a tese da IMPUGNANTE no sentido de que o termo CEFACLOR e CEFADROXIL referem-se ao gênero, não se restringindo às fórmulas anídras como entendeu a D. Autoridade autuante”.*

*Em 12/06/12, a empresa novamente compareceu aos autos para noticiar sobre o Relatório Fiscal emitido pelo Serviço de Fiscalização Aduaneira, da Alfândega da Receita Federal do Brasil no Aeroporto Internacional de Viracopos, que, após análise técnica e pericial, indicou pelo encerramento do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0817700 2009 001503 que tinha como objeto a “auditoria da Operação Fiscal nº 42111 – Classificação Fiscal e 49112 – PIS e COFINS NA IMPORTAÇÃO para os produtos CEFACLOR, CEFADROXILA E AZITROMICINA” e solicitou que tais documentos fossem acatados como prova emprestada e que o presente Auto de Infração fosse julgado improcedente.*

A Delegacia de Julgamento julgou parcialmente procedente a impugnação, em decisão assim ementada:

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Período de apuração: 16/11/2004 a 23/11/2006 OUTORGA DE BENEFÍCIO FISCAL. INTERPRETAÇÃO LITERAL DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.*

*Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário, outorga de isenção ou dispensa do cumprimento de obrigações tributárias acessórias.*

*ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES Período de apuração: 16/11/2004 a 23/11/2006 CEFADROXIL E O CEFACLOR MONOIDRATADO. NÃO CONTEMPLAÇÃO À REDUÇÃO A ZERO DAS ALÍQUOTAS DA COFINS IMPORTAÇÃO E DA PIS/PASEP IMPORTAÇÃO.*

*Os produtos cefadroxil e cefaclor monoidratados não foram elencados no Anexo I do Decreto nº 5.127, de 05 julho de 2004 e o Decreto nº 5.821, de 29 de junho de 2006, por isso não fazem jus à redução a zero das alíquotas das contribuições Cofins Importação e Pis/Pasep/Importação.*

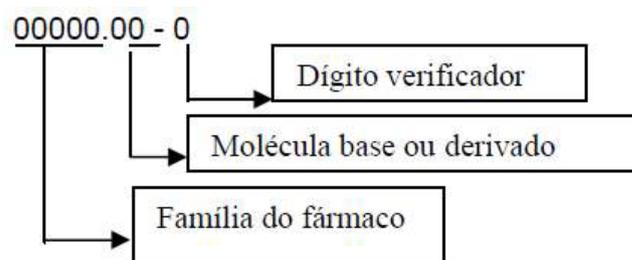
**ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA** Período de apuração: 16/11/2004 a 23/11/2006 **NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL. OCORRÊNCIA.**

*A descrição do fato motivador para lavratura do auto de infração é enquadramento legal indicado para cobrança da multa do art. 84, inciso I, da Medida Provisória nº 2.158-35/01 c/c art. 69 da Lei nº 10.833/03. Consideram-se nulos os autos de infração cujas descrições não explicitem os fatos que os fundamentem, pressuposto obrigatório de validade do lançamento Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido em Parte Na decisão recorrida, em síntese, entendeu-se que, desde o advento da Portaria Interministerial nº 1, de 06/09/83 (DOU 12/09/83), do Ministério da Saúde, do Ministério da Previdência e Assistência Social, e do Ministério da Indústria e Comércio, que aprovou as Denominações Comuns Brasileiras – DCB para fármacos, a lista DCB é de adoção obrigatória em todos os documentos oficiais.*

De acordo com referida normativa, tem-se que:

*Na tabela das Denominações Comuns Brasileiras, a coluna que traz o princípio ativo corresponde ao nome genérico das substâncias farmacêuticas, em ordem alfabética.*

*Relacionam-se também, na mesma coluna, os derivados correspondentes, que estão dispostos logo abaixo da molécula principal com um pequeno recuo. A cada princípio ativo é associado em outra coluna o correspondente nº CAS que, conforme informação constante das RDC “Trata-se do número de registro atribuído pelo Chemical Abstracts Service CAS, órgão da Sociedade Americana de Química (American Chemical Society ACS) às substâncias químicas. Na ausência desta informação, este campo será preenchido com as chamadas de[Ref.1] até [Ref.11], indicando a referência bibliográfica, [...]”No mesmo manual acima citado, pode ser encontrada a seguinte explicação para a estrutura dos códigos da DCB, então constantes da tabela, que elucida a estrutura de organização das substâncias:*



*Os cinco primeiros números são referentes à família do fármaco e não devem ser alterados. São dados a partir de uma seqüência numérica.*

*As moléculas principais e seus derivados terão esses cinco primeiros números em comum.*

*Os dois números seguintes correspondem à molécula base (sempre números 01) ou derivados/sais (02 a 99). [...].*

Para ilustrar, dá como o exemplo a forma de classificação da substância cefalexina, e prossegue:

*Vê-se que o que o perito chamou de gênero, a DCB chama de molécula base.*

*A questão que se apresenta, no estado atual de cognição da matéria, é: quando o legislador se refere à molécula base ele pretende contemplar somente esta com o benefício fiscal ou toda a família do fármaco? Se a resposta for afirmativa para o cefaclor, o mesmo raciocínio deve ser usado para a cefalexina e tantos outros produtos que aparecem entre os 2.032 constantes do anexo I do decreto, afinal não se pode conceber que o legislador tenha aplicado raciocínios variáveis dentro do mesmo ato, a depender do produto.*

*No entanto, após detida análise do assunto, do cotejo do anexo I do decreto com a lista DCB, a conclusão que se chega é que a interpretação deve ser a mais restrita.*

*Veja-se que em se assumindo como verdadeira a afirmação de que quando o legislador contemplou o cefaclor com o benefício fiscal pretendeu fazê-lo para toda a família do fármaco, se deve assumir que a redução concedida para a cefalexina, deveria ser estendida também para toda a família, o que tornaria despicando elencar a cefalexina monoidratada e o cloridrato de cefalexina como fez o legislador e, além disso, assumir que o benefício deveria ser estendido para os produtos cefalexina sódica e lisinato de cefalexina, estes dois últimos não contemplados no anexo I do decreto.*

*A título de exemplo, a mesma reflexão deve ser feita para o cefetamete (item 347 do decreto) que não teve o seu derivado cloridrato de cefetamete pivoxila contemplado pela redução, para a ceftriaxona que, não obstante tenha dois derivados, a ceftriaxona sódica e a ceftriaxona sódica hemieptaidratada, somente foi beneficiada a molécula base e o primeiro derivado citado (itens 363 e 364 do decreto), o ciprofloxacino que, não obstante tenha dois derivados, o cloridrato de ciprofloxacino e o lactato de ciprofloxacino, somente foi beneficiada a molécula base e o primeiro derivado citado (itens 408 e 542 do decreto), o clobetasol que, não obstante tenha dois derivados, o butirato de clobetasol e o propionato de clobetasol, somente foi beneficiada a molécula base e o segundo derivado citado (itens 447 e 1697 do decreto), entre outros.*

*Assim, repita-se, o entendimento deve ser restrito, pois uma interpretação ampla sobre o alcance dos termos constantes do Anexo I do Decreto nº 5.821/06 não se mostra coerente quando se analisa o ato como um todo, além de não se alinhar com a rigidez de controle imposta pelo Ministério da Saúde, por meio da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, aos princípios ativos e aos medicamentos que os contém e a todas as atividades a eles relacionadas, aí incluídas as importações. Sobre o argumento do NVE, afirma a decisão que há*

*impropriedade na edição da NVE que suprimiu indevidamente alguns termos na descrição dos produtos.*

A decisão manteve a multa de ofício, por ser multa aplicada sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição em qualquer lançamento de ofício em que se detecte falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.

Quanto à multa de 1%, a decisão entendeu-a nula, pois se verificou que a descrição do fato motivador para lavratura do auto de infração é incompatível com o enquadramento legal indicado para cobrança da citada multa, na medida em que a penalidade do art. 84, inciso I, da Medida Provisória nº 2.158-35/01 c/c art. 69 da Lei nº 10.833/03 refere-se à multa por classificação errada/descrição inexata da mercadoria, entretanto a descrição dos fatos do auto trata do direito a redução da alíquota a zero do anexo I do Decreto nº 5821/ 2006, havendo ofensa ao art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972 Em sede de recurso voluntário, a Recorrente reiterou os argumentos da impugnação.

Às e-fls. 433, há laudo técnico formulado para o produto CEFACLOR. Às e-fls. 512 e ss, consta petição da Recorrente solicitando o traslado do laudo produzido no MPF 0817700200900150-3 ao presente processo, por conter laudo técnico para os produtos em questão.

Posteriormente à apresentação de recurso voluntário e após a inclusão em pautado processo, para julgamento, a Recorrente apresentou novo laudo técnico de engenheiro químico, sobre os produtos químicos em referência.

É o relatório.

Conselheira Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Relatora

Tal como relatado, a solução da lide dependeria da determinação objetiva do alcance dos termos CEFACLOR e CEFADROXILA, constantes do Anexo I, Decreto nº 5.127/04 (fatos geradores entre 14/03/06 e 29/06/06), ou do Decreto nº 5.821/06 (fatos geradores entre 30/06/06 e 07/04/08). Em todos os casos, discute-se se os respectivos decretos contemplariam as formas hidratadas das substâncias, ou , ainda , toda a família do fármaco ,e não apenas a sua forma anidra.

Os referidos decretos reduzem a zero as alíquotas do PIS e da COFINS, incidentes na importação, dos produtos que mencionava, nos seguintes termos:

*Art.1º Ficam reduzidas a zero as alíquotas da Contribuição para o PIS/PASEP, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social- COFINS, da Contribuição para o PIS/PASEP- Importação e da COFINS- Importação incidentes sobre a receita decorrente da venda no mercado interno e sobre a operação de importação dos produtos:*

*I- químicos classificados no Capítulo 29 da Nomenclatura Comum do Mercosul- NCM, relacionados no Anexo I deste Decreto;*

No Anexo I do referido decreto, tem-se como contemplado com a alíquota zero os produtos mencionados, sem que se faça referência à hidratação da substância.

Portanto, o cerne da controvérsia reside em saber se as versões hidratadas dos produtos, estaria fora do benefício de redução à zero das alíquotas das contribuições incidentes sobre as importações, considerando-se que, sob a perspectiva da fiscalização e da autoridade julgadora de primeira instância, a leitura exegética literal da norma, excluiria o produto importado do benefício.

Conforme relatado, foi juntado laudo técnico que em casos como o presente, no qual se abordam questões que tangenciam propriedades merceológicas de produtos químicos, pode ser fundamental ao deslinde da questão.

Embora intempestiva a juntada do documento, que ocorre em momento adiantado do processo administrativo, sem justificativa para tanto, posiciono-me no sentido de privilegiar a Verdade Material, como importante vetor do processo administrativo fiscal, em detrimento do rigor processual.

Assim sendo, proponho a conversão do julgamento em diligência, para dar ciência à Fazenda Nacional da juntada do presente laudo técnico, para que, querendo, manifeste-se. Após, retornem os autos para o prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo