



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

Processo nº 10314.005158/2002-66
Recurso nº 139.492 Voluntário
Acórdão nº 3101-00.123 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de junho de 2009
Matéria II/CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Recorrente PROSAFE COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 23/02/2001

Classificação de mercadorias. Luvas de PVC.

As luvas constituídas de cloreto de polivinila (PVC), comercialmente conhecidas como luvas de vinil, são classificadas na posição 3926.20.00 da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM). RGI 1, RGI 6.

Normas gerais de direito tributário. Multa de ofício (75%).

Tem fundamento no ordenamento jurídico a multa de ofício de setenta e cinco por cento incidente sobre o montante do tributo lançado. O princípio constitucional da vedação ao uso do tributo com efeito de confisco não alcança as penalidades do direito tributário. A vedação ao confisco por meio da tributação visa coibir os excessos da administração tributária perante o contribuinte. A penalidade tem por fim reprimir os excessos do administrado em face da administração, inclusive com ações eminentemente confiscatórias.

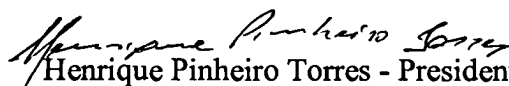
Normas gerais de direito tributário. Juros moratórios. Selic.

Exceto no mês do pagamento, na vigência da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, os juros moratórios são equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para títulos federais.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


Henrique Pinheiro Torres - Presidente


Tarásio Campelo Borges - Relator

EDITADO EM 23/10/2009

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, João Luiz Fregonazzi, Rodrigo Cardozo Miranda, Valdete Aparecida Marinheiro, Tarásio Campelo Borges e Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Primeira Turma da DRJ São Paulo (SP) que julgou procedentes os lançamentos do Imposto de Importação¹ e do Imposto sobre Produtos Industrializados na importação², ambos acrescidos de juros (Selic) e de multa proporcional passível de redução (75%). A ciência dos lançamentos se deu no dia 9 de dezembro de 2002.

Segundo a denúncia fiscal fundamentada em laudo técnico elaborado por engenheira química³, PROSAFE COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. recolheu a menor os tributos porque fez uso de incorreta classificação de mercadorias em vinte declarações de importação registradas no período de 23 de fevereiro de 2001 a 24 de setembro de 2002.

Código NCM/SH⁴ adotado pela importadora: 4015.19.00 [⁵].

Código NCM/SH exigido pelo fisco [adotado pela importadora a partir de 11 de outubro de 2002]: 3926.20.00 [⁶].

Mercadorias descritas nas primeiras adições das declarações de importação acostadas às folhas 112 a 197:

¹ Fatos geradores ocorridos no período de 23 de fevereiro de 2001 a 24 de setembro de 2002 (registro de cada declaração de importação).

² Fatos geradores ocorridos no período de 5 de março de 2001 a 25 de setembro de 2002 (desembaraços aduaneiros).

³ Laudo técnico acostado às folhas 102 a 107, por fotocópias, elaborado em 16 de agosto de 2002 para instruir os autos de outro processo administrativo: 10314.001691/2002-59.

⁴ Nomenclatura Comum do Mercosul – Sistema Harmonizado.

⁵ [40] BORRACHA E SUAS OBRAS [40.15] VESTUÁRIO E SEUS ACESSÓRIOS (INCLUÍDAS AS LUVAS, MITENES E SEMELHANTES), DE BORRACHA VULCANIZADA NÃO ENDURECIDA, PARA QUAISQUER USOS [4015.1] - Luvas, mitenes e semelhantes [4015.11] -- Para cirurgia [4015.19] -- Outras.

⁶ [39] PLÁSTICOS E SUAS OBRAS [39.26] OUTRAS OBRAS DE PLÁSTICOS E OBRAS DE OUTRAS MATÉRIAS DAS POSIÇÕES 39.01 A 39.14 [3926.10.00] - Artigos de escritório e artigos escolares [3926.20.00] - Vestuário e seus acessórios (incluídas as luvas, mitenes e semelhantes).



luvas de proteção e segurança [descrição informada em onze das vinte declarações de importação];

luvas de proteção em vinil [descrição informada em uma das vinte declarações de importação];

vinyl examination gloves, powdered – luvas para procedimento não estéril – luvas descartáveis [descrição informada em três das vinte declarações de importação];

vinyl examination gloves, powdered – luvas descartáveis de segurança e proteção [descrição informada em cinco das vinte declarações de importação].

No laudo técnico utilizado como fundamento da exação fiscal, a engenheira química aduz que a matéria constitutiva da luva examinada é o cloreto de polivinila (PVC), um polímero clorado, material sintético da família do plástico, distinto do látex (borracha)⁷.

Regularmente intimada do lançamento, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 29 a 37, assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

1) a Receita Federal é a responsável pela classificação tarifária da mercadoria importada e pelos cálculos dos tributos a serem recolhidos pelo importador;

2) quanto às luvas de proteção, ressalta que são de vinil e que foram sempre classificadas no código 4015.19.00, que compreende as [sic] luvas para segurança e proteção de borracha, pois não havia na TIPI código específico para luvas de vinil;

3) por razões desconhecidas pela impugnante, a Receita Federal passou a orientar que, nas importações futuras, as luvas fossem classificadas no código 3926.20.00, reservado para as luvas feitas de material plástico; enfatiza que não existe na TIPI a posição tarifária correta para as luvas que importa; alega que matéria-prima utilizada na confecção das luvas não é borracha e menos ainda o plástico, mas o VINIL;

4) as importações pretéritas, cujas diferenças tributárias pretende a Receita Federal cobrar, são atos jurídicos perfeitos e acabados, somente podendo ser modificados mediante decisão judicial irrecorrível e favorável à RF, não mais cabendo a discussão sobre a constituição das luvas já importadas: se eram de plástico, de borracha, de vinil ou de qualquer outro material;

5) depreende-se do texto constitucional que nem mesmo a lei pode modificar um ato jurídico perfeito; também o CTN dispõe que qualquer modificação, introduzida de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, só pode ser aplicada em relação a fato gerador futuro e posterior a sua introdução.

⁷ Laudo técnico, folha 104, resposta do último quesito.

Encaminhados os autos para esta DRJ, esta Turma de Julgamento decidiu pelo retorno dos autos à repartição de origem solicitando documentos necessários à solução da lide ^[8], Resolução DRJ/SPO II nº 620/2007, às fls. 95/96.

Cientificado dos documentos anexados aos autos em decorrência da diligência requerida pela DRJ, o contribuinte manifestou-se de fls. 201 a 206, alegando:

1) não foi concedida à empresa a possibilidade de acompanhamento da perícia técnica, na medida que sequer teve ciência de que as mercadorias que importavam estavam sendo alvo de reavaliação técnica, que culminaria com a reclassificação na NCM de todas as importações que já realizou deste produto;

2) resta evidente a insubsistência do Laudo Técnico Pericial, uma vez que a empresa não foi cientificada acerca da sua realização, no prazo legal, em contraposição ao disposto no artigo 41 da Lei nº 9.784/99, sendo medida que se impõe a realização de nova perícia, com cientificação prévia da interessada;

3) a empresa somente classificou as suas mercadorias no código NCM 4015.19.00, porque em 2000 e 2001, período que procedeu ao registro das DI's objeto do presente processo, não existia uma classificação específica para luvas de vinil, mas apenas para acessórios deste material, razão pela qual obteve da própria Receita Federal a determinação para classificar este produto no código 4015.19.00;

4) mesmo que se admita a reclassificação dos produtos importados, não haverá qualquer exigência de eventual crédito tributário, uma vez que houve isenção total do IPI na importação deste produtom, conforme Decreto nº 2.092/96, EX 001.

5) requer a realização de novo laudo pericial técnico, com a observância da legislação aplicável à espécie (art. 41 e 44 da Lei nº 9.784/99), cientificando previamente a empresa interessada acerca do horário e local de realização da nova diligência.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 23/02/2001

CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

Luvas descartáveis constituídas de cloreto de polivinila (PVC), um polímero clorado, material sintético da família do plástico diferentemente da borracha (látex), classifica-se no código NCM 3926.20.00, como entendeu a fiscalização.

⁸ Documentos solicitados na Resolução DRJ/SPO II 620, de 2007: laudo técnico pericial citado na descrição dos fatos motivadores do lançamento ora discutido e declarações de importação vinculadas ao crédito tributário então lançado.

Processo nº 10314.005158/2002-66
Acórdão n.º 3101-00.123

S3-C1T1
Fl. 268

Multas de ofício - corretamente aplicadas pela falta de recolhimento dos tributos aduaneiros no prazo previsto na legislação de regência.

Lançamento Procedente

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ São Paulo (SP), recurso voluntário foi interposto às folhas 236 a 256. Nessa petição, as razões iniciais são reiteradas noutras palavras.

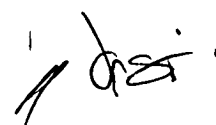
A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo e encaminhou para a segunda instância administrativa⁹ os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro e submetidos a julgamento em dois volumes, ora processados com 265 folhas. Na última delas consta o registro da distribuição mediante sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Tarásio Campelo Borges, Relator

Conheço do recurso voluntário interposto às folhas 236 a 256, porque tempestivo e atendidos os demais requisitos de admissibilidade.



⁹ Despacho acostado à folha 264 determina o encaminhamento dos autos para o outrora denominado Terceiro Conselho de Contribuintes.

Preliminarmente, rejeito a alegada nulidade do acórdão recorrido por cerceamento de defesa decorrente do indeferimento da produção de prova documental, porquanto a livre convicção do julgador formada com base nas provas existentes nos autos é regra enunciada no artigo 29 do Decreto 70.235, de 6 de março de 1972 [10].

Entendo igualmente descabido o alegado vício por inobservância do disposto nos artigos 41 [11] e 44 [12] da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, no momento da perícia técnica que deu origem ao laudo de folhas 102 a 107, de 16 de agosto de 2002, porque os dispositivos legais invocados tratam da fase processual, vale dizer, disciplinam as diligências ordenadas posteriormente à inauguração do litígio, que, no caso concreto, se deu no dia 7 de janeiro de 2003.

Ademais, no mérito, nenhuma controvérsia existe sobre a perfeita identificação da mercadoria importada: luvas constituídas de cloreto de polivinila (PVC), ou, no jargão comercial, luvas de vinil.

Com efeito, nesse particular, são coincidentes as conclusões da ora recorrente e da engenheira química que subscreve o laudo técnico. Reproduzo, *ipsis litteris*, dois parágrafos do recurso voluntário nos quais essa convergência se manifesta expressamente:

Inclusive, é de suma importância destacar, que o resultado do próprio Laudo Técnico elaborado pela autoridade administrativa, constatou-se que estas mercadorias se tratam de LUVAS DE VINIL, elaborada com cloreto de polivinila plastificado (PVC), um polímero clorado, que é utilizada em procedimentos nas áreas odonto-médico-hospitalares, bem como para outros usos.

*Destaca ainda o mencionado Laudo Técnico (fls. 51), que este tipo de material (VINIL) é utilizado em procedimentos na área odonto-médico-hospitalar, por pessoas que tem [sic] alergia ao látex.*¹³

Outrossim, anúncio veiculado na internet, portal Dental Online, corrobora essas conclusões, senão vejamos:

LUVAS DE VINIL PROSAFE LEVEMENTE TALCADAS

Nossas luvas são importadas e vendidas no mercado brasileiro desde 1997, sendo usadas por hospitais, clínicas, clubes, indústrias e estabelecimentos comerciais dos mais diversos setores. Produzidas exclusivamente de vinil, as luvas Prosafe conferem alta sensibilidade aos usuários, sendo ideais para trabalhos que requeiram precisão, ou na manipulação de silicone e outros materiais usados em consultórios

¹⁰ Decreto 70.235, de 1972, artigo 29: Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

¹¹ Lei 9.784, de 1999, artigo 41: Os interessados serão intimados de prova ou diligência ordenada, com antecedência mínima de três dias úteis, mencionando-se data, hora e local de realização.

¹² Lei 9.784, de 1999, artigo 44: Encerrada a instrução, o interessado terá o direito de manifestar-se no prazo máximo de dez dias, salvo se outro prazo for legalmente fixado.

¹³ Recurso voluntário, segundo e terceiro parágrafos da folha 240.

odontológicos. Por não conterem borracha natural em sua formulação, é [sic] especialmente indicadas na manipulação de alimentos e na prevenção de reações alérgicas causadas pelo contato com as luvas de látex. As luvas Prosafe são vendidas em caixas com 100 unidades (50 pares), nos tamanhos PP,P,M e G. Estão disponíveis nas formas sem talco ou levemente talcadas com amido de milho para maior facilidade de colocação. As luvas Prosafe são encontradas somente na condição "não-estéril".¹⁴ [grifos do relator deste recurso voluntário]

Igualmente da internet, desta feita do sítio Instituto do PVC, colho notação científica diversa para o cloreto de polivinila (PVC): PVC = poli (cloreto de vinila)¹⁵. Informação essencial para o nosso desiderato, pois: (1) a mercadoria para a qual se busca a classificação na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) é luva constituída de poli (cloreto de vinila), comercialmente conhecida como luva de vinil; (2) segundo a RGI 1 [¹⁶], o poli (cloreto de vinila), na forma primária, é matéria classificada na posição 39.04 [¹⁷]; (3) também por força da RGI 1, afora as outras obras de plásticos, igualmente são classificadas na posição 39.26 as obras de outras matérias das posições 39.01 a 30.14, dentre as quais se inclui o poli (cloreto de vinila), na forma primária, matéria da posição 39.04; e (4) daí, lanço mão da RGI 6 [¹⁸] para concluir pela identidade da mercadoria com o texto da subposição 3926.20, sem desdobramentos regionais (itens e subitens): "Vestuário e seus acessórios (incluídas as luvas, mitenes e semelhantes)".

Quanto às multas contestadas, elas têm natureza penal (multa de ofício), distinta da multa de caráter moratório, e foram aplicadas em conformidade com o disposto: (1) no artigo 44, inciso I, da Lei 9.430, de 1996, no lançamento do imposto de importação; e (2) no artigo 80, inciso I, da Lei 4.502, de 1964, com a redação dada pelo artigo 45 da Lei 9.430, de 1996, no lançamento do imposto sobre produtos industrializados.

Igualmente impertinente, ao meu juízo, a alegada inconstitucionalidade do lançamento fundada em suposta extrapolação da capacidade contributiva e na inobservância da vedação ao confisco.

¹⁴ Disponível em <http://www.dentalonline.com.br/pesquisa_especialidade.asp?CMB_ESPECIALIDADE=88>, com desvios para <<http://www.dentalonline.com.br/infoprod.asp?produto=4624>> e <http://www.dentalonline.com.br/sel_produtos.asp?hdn_id_produto=4624>. Acesso em 12 jun. 2009.

¹⁵ Disponível em <http://www.institutodopvc.org/publico/?a=conteudo&canal_id=39>. Acesso em 12 jun. 2009.

¹⁶ RGI 1: Os títulos das Seções, Capítulos e Subcapítulos têm apenas valor indicativo. Para os efeitos legais, a classificação é determinada pelos textos das posições e das Notas de Seção e de Capítulo [...].

¹⁷ [39] PLÁSTICOS E SUAS OBRAS [39.04] POLÍMEROS DE CLORETO DE VINILA OU DE OUTRAS OLEFINAS HALOGENADAS, EM FORMAS PRIMÁRIAS [3904.10] - Poli(cloreto de vinila), não misturado com outras substâncias [3904.20] - Outro poli(cloreto de vinila).

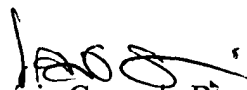
¹⁸ RGI 6: A classificação de mercadorias nas subposições de uma mesma posição é determinada, para efeitos legais, pelos textos dessas subposições e das Notas de Subposição respectivas, assim como, "mutatis mutandis", pelas Regras precedentes, entendendo-se que apenas são comparáveis subposições do mesmo nível. Para os fins da presente Regra, as Notas de Seção e de Capítulo são também aplicáveis, salvo disposições em contrário.

Malgrado posições doutrinárias em sentido contrário, não entendo extensível às penalidades do direito tributário a vedação constitucional ao uso do tributo com efeito de confisco. O tributo é uma “prestação pecuniária compulsória [...] que não constitua sanção de ato ilícito”¹⁹ e a penalidade é a sanção de ato ilícito.

A vedação ao confisco por meio da tributação visa coibir os excessos da administração tributária perante o contribuinte. *Mutatis mutandis*, a penalidade tem por fim reprimir os excessos do administrado em face da administração, inclusive com ações eminentemente confiscatórias. As penas de perdimento do veículo²⁰, da mercadoria²¹ e de moeda²² são exemplos desse confisco.

Finalmente, a propósito da imposição de juros moratórios equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para títulos federais, nenhum conflito vislumbro entre ela e o disposto no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, visto que, em conformidade com a própria dicção do § 1º, a taxa de 1% ao mês somente prevalece “se a lei não dispuser de modo diverso”. No caso presente tem primazia o artigo 61, § 3º, c/c o artigo 5º, § 3º, ambos da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que estabeleceu, exceto para o mês do pagamento, a incidência de juros moratórios equivalentes à taxa Selic.

Com essas considerações, amparado nas RGI 1 e 6, entendo acertada a classificação exigida pela Fazenda Nacional para as luvas constituídas de cloreto de polivinila (PVC) no código NCM/SH 3926.20.00, irreparável o lançamento dos créditos tributários formalizados às folhas 1 a 26 e nego provimento ao recurso voluntário.


Tarasio Campelo Borges //

¹⁹ Código Tributário Nacional, artigo 3º.

²⁰ Decreto-lei 37, de 1966, artigo 104.

²¹ Decreto-lei 37, de 1966, artigo 105, com um dos incisos alterado pelo Decreto-lei 1.804, de 1980.

²² Lei nº 9.069, de 1995, artigo 65, *caput* e § 1º, incisos I e II.