



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10814.012092/96-10
SESSÃO DE : 18 de outubro de 2000
ACÓRDÃO Nº : 30329.450
RECURSO Nº : 120.703
RECORRENTE : WACKER QUÍMICA DO BRASIL LTDA
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

CLASSIFICAÇÃO FISCAL.

Não há divergência entre a mercadoria declarada e a efetivamente importada, constatada por meio de laudo técnico, restando divergência apenas quanto à interpretação da NBM/SH. O produto é um óleo de polidimetilsiloxano e classifica-se no código NCM 3910.00.12.

Devidas as diferenças de II e IPI referentes à classificação.

A solução está na posição 3910.00.12 que é específica para os polidimetilsiloxanos. Por outro lado, mesmo se fosse plausível considerar, como pretendia um dos laudos, que pudesse ser classificável também na 3910.00.11, a aplicação das RGI 3 "a" e 3 "c" não deixam margem a dúvida.

RECURSO VOLUNTÁRIO IMPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 18 de outubro de 2000


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

23 MAR 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, JOSÉ FERNANDES DO NASCIMENTO, IRINEU BIANCHI, MANOEL D'ASSUNÇÃO FERREIRA GOMES, NILTON LUIZ BARTOLI e SÉRGIO SILVEIRA MELO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.703
ACÓRDÃO Nº : 303.29.450
RECORRENTE : WACKER QUÍMICA DO BRASIL LTDA
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : ZENALDO LOIBMAN

RELATÓRIO

Este processo tem início com o Auto de Infração do Imposto de Importação lavrado conforme documentos anexos às fls. 01/06. A exigência fiscal decorreu da constatação, em ação fiscal efetivada contra a empresa recorrente, da ocorrência de infrações ao Regulamento Aduaneiro (RA).

Em resumo, o autor do procedimento fiscal assim descreve os fatos e enquadramento legal :

- Que na adição nº 001 da Declaração de Importação (DI) nº 30.823-4, de 18/04/1996, o importador indicou o produto importado como sendo "POLÍMERO DE SILICONE 0036943, base química POLIDIMETILSILOXANOS LINEARES (dimetildrolisado)", estado físico líquido, classificando-o no código 3910.00.11-TEC;
- Entretanto, o técnico credenciado junto à Receita Federal afirma não tratar-se de "Hidrolisados de dimetilclorosilano" e sim de "Polidimetilsiloxano (fração volátil do Hidrolisado de dimetilclorosilano), o que levou a fiscalização a apontar como código de classificação o NCM 3910.00.12.

Em razão do verificado, foi lavrado Auto de Infração para exigir da autuada o recolhimento de diferença de Imposto de Importação e de IPI, com acréscimos legais cabíveis, acrescidos da multa do art. 4º, inciso I, da Lei 8.218/91 c/c art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96, e a multa referente à diferença de IPI prevista no art. 364, inciso II, do RIPI (Decreto 87.891/82).

Não conformada com a autuação, a contribuinte apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 27/32, onde, em síntese, alegou que:

- produto importado é denominado "hidrolisado de dimetilclorosilano" em virtude do seu processo de fabricação;
- A denominação "polidimetildiclorosilano" corresponde quimicamente ao hidrolisado de dimetildiclorosilano;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.703
ACÓRDÃO Nº : 303-19.450

- As multas são incabíveis, pois não houve falta de recolhimento de tributo. Tendo sido apresentada impugnação, as multas somente podem ser aplicadas após a decisão final na instância administrativa, findo o prazo de cobrança amigável;
- O ADN/COSIT nº 36/95 trata da questão das multas, dirimindo-a;
- A legislação mencionada não se aplica aos casos de importação de mercadoria, subsiste legislação específica vigente (DL 37/66, Decreto nº 91.030/85) que não foi derogada pela legislação superveniente;
- A jurisprudência tranquila do Terceiro Conselho de Contribuintes afasta a imposição da penalidade apontada em situações iguais àquelas de que nos ocupamos;
- Não consta dos autos qual a hipótese do art. 4º, inciso I, que teria ocorrido, fato esse que atropela o direito do contribuinte e conduz à nulidade do procedimento fiscal;
- A multa do artigo 364, II, do RIPI é inaplicável, porque a situação dos autos não realiza o tipo que trata o artigo 364, inciso II, do RIPI.

Constam ainda dos autos cópias dos seguintes documentos: fatuta comercial, guia de importação, literatura técnica Merck Index, Parecer Técnico de 31/07/96 e literatura técnica e Parecer Técnico de 18/12/98.

Após juntada do Parecer Técnico de fls. 68/75, a autuada foi intimada a manifestar-se (fls. 78), fazendo-o conforme consta às fls. 79/81.

A autoridade julgadora de primeira instância decidiu pela **procedência em parte** da exigência fiscal sob o argumento de que a classificação de mercadorias na NCM/SH é determinada pelas Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado e, por aplicação da Regra 1 o produto polidimetilsiloxano deve ser classificado no código NCM 3910.00.12, estando nominalmente citado na TEC na posição indicada. Considerou, contudo, que não houve declaração inexata. Ao afirmar que o produto é um polímero de silicone polidimetilsiloxano, o contribuinte indicou os elementos necessários ao enquadramento tarifário correto.

Incabível a multa do Imposto de Importação. No que se refere à multa do IPI prevista no art. 364, II, do RIPI, deve-se considerar que no despacho

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.703
ACÓRDÃO Nº : 303-29.450

aduaneiro efetiva-se o lançamento por declaração, não se configurando falta de recolhimento nem se configurando o caso de declaração inexata, resta claro que a referida infração não se aplica ao caso.

Quanto à arguição de nulidade por não constar dos autos qual a hipótese do art. 4º, I, da Lei 8.218/91 teria ocorrido; em razão de no mérito se concluir que não houve declaração inexata, sendo indevidas as multas, o Delegado de julgamento deixou de considerar a hipótese de nulidade com base no § 3º, do art. 59, do Decreto 70.235/72.

Rejeitou a autoridade a quo a alegação de cerceamento de defesa, tendo em conta que o contribuinte efetivamente apresentou sua defesa acerca da divergência de classificação fiscal, ou seja demonstrou perfeito entendimento do motivo da autuação e se defendeu convenientemente.

Por outro lado, ressalta-se que não procede a alegação genérica apresentada pelo contribuinte quanto à jurisprudência do Conselho de Contribuintes, não tendo sido especificado nenhum acórdão que respaldasse as afirmações da impugnante.

Irresignada com a decisão, a interessada apresentou, tempestivamente, recurso voluntário ao Terceiro Conselho de Contribuintes conforme documentos anexados às fls. 96/302. Alegou, em síntese, que:

- 1) A discussão é: a mercadoria é um óleo denominado "hidrolisado de dimetilclorosilano", com classificação no código NCM/TEC. 3910.00.11 ou simplesmente "polidimetilsiloxano", enquadrado no código NCM/TEC 3910,00.12;
- 2) Ao decidir questão semelhante de que tratou o processo nº 11128.001.894/96-14, de interesse da ora recorrente, o Sr. Delegado de Julgamento com base em Parecer Técnico do Instituto de Química da USP, entendeu que esta mesma mercadoria, polímero de silicone, "é um óleo de silicone (óleo de polidimetilsiloxano-PMDS)", devendo classificar-se nos códigos NBM-SH 3910.00.0300 e NCM 3910.00.11, por força da RGI/SH nº 1 e 3 -a combinadas com a RGC nº 1 (grifamos-Anexo 02);
- 3) O produto em questão, polímero de silicone 0036943, é uma matéria plástica sintética, caracterizando-se mais particularmente como um hidrolisado de dimetilclorosilano;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.703
ACÓRDÃO Nº : 303-29.450

- 4) Devido à instabilidade do composto denominado hidrato de dimetilsilano, ocorre a polimerização do hidrolisado de dimetilclorosilano/polidimetilsiloxano, com a formação de duas fases, as quais podem ser descritas como “volátil e não volátil”, sendo as mesmas constituídas por: fase volátil, a água e fase não volátil, polidimetilsiloxano/hidrolisado de dimetildiclorosilano”;
- 5) Se, só para argumentar, excluirmos o polímero em questão do código 3910.00.1 I, nada poderá ali ser enquadrado, pois aquela posição adotou como referência, o PROCESSO DE FABRICAÇÃO de óleos de silicone *PMDS*;
- 6) Conquanto mereça reparos a forma como foi elaborada a NCM, não há como negar que a mercadoria “polímero de silicone”, por se tratar inequivocamente de um “hidrolisado de dimetildiclorosilano” (processo de obtenção) tem sua classificação no código indicado na DI;

Face ao exposto, a recorrente requer que seja dado provimento ao seu apelo, declarando-se a total improcedência da ação fiscal.

Encontra-se anexado à fl. 105 cópia do comprovante de depósito recursal.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.703
ACÓRDÃO Nº : 303.29.450

VOTO

O recurso voluntário foi apresenta o tempestivamente e trata de matéria da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes.

Após a decisão do julgador singular firmou-se não haver divergência quanto à correta identificação do produto. A lide se resume, portanto, a identificar a correta posição para a classificação fiscal da mercadoria importada. As multas foram afastadas.

Há nos autos três laudos elaborados por diferentes especialistas em química. O primeiro, pelo Engenheiro Químico Enistevaldo Pereira de Carvalho, credenciado junto à SRF (fls. 21/25). O segundo, elaborado a pedido da recorrente pelo Engenheiro Luís Aurélio Alonso (fls. 33/54) e o terceiro, elaborado pelo Instituto de Química da USP, sob solicitação do importador, anexo às fls. 134/202 (não 302 - é preciso renumerar o processo).

Convém inicialmente analisar a informação trazida aos autos na fase de recurso pelo contribuinte, juntando cópia da decisão proferida pela DRJ/SP no âmbito do processo nº 1128.001.894/96-14 do interesse da ora recorrente cujo mérito envolvia a classificação fiscal da mesma mercadoria sob análise nos presentes autos.

A referida decisão, com base no Parecer Técnico do Instituto de Química da USP, identificou a amostra Polímero de silicone 0036943 como sendo um **óleo de silicone**. Mais especificamente, um óleo de polidimetilsiloxano (óleo de PMDS). O laudo define o PMDS como um polímero largamente utilizado na indústria química.

Naquela oportunidade, a lide se resumia a uma discussão entre as posições da NBM 3910.00.9900 (NCM 3910.00.90) e a NBM 3910.00.0300 (NCM3910.0011). O código escolhido pela fiscalização, na concepção do julgador, se referia aos silicões em formas primárias, sendo esta uma posição genérica para o produto em espécie. Já o código pretendido pelo contribuinte se refere aos óleos de silicões em formas primárias especificamente. Assim, usando a RGI nº 3 combinada com a RGI nº 1, concluiu a favor da posição apontada pelo contribuinte, fazendo prevalecer o específico ao genérico. A conclusão se assentou sobre o fato de ser o produto um **óleo de silicone**, assim atestado pelo Laboratório da USP, quando o Labana não havia se preocupado com a análise da viscosidade ou massa molecular, características que distinguem um óleo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.703
ACÓRDÃO Nº : 303.19.450

Como se vê, a discussão era completamente outra. Neste processo todos os laudos apontam desde o princípio tratar-se de polímero de silicone e de ser um óleo, pois ambas as posições indicadas assim consideram.

Oportuno que se diga que a decisão supramencionada, por si só, não possibilita à recorrente sustentar a defesa do código 3910.00.11. Na presente lide, o contribuinte mantém o seu entendimento mas a fiscalização, desta vez, aponta a posição 3910.00.12, ambas da NCM.

Observe-se que a divergência existe a nível de subitem, pois são concordantes até o item 3910.00.1, ou seja, estão todos de acordo em se tratar de silicones em formas primárias - óleos. Vejamos:

3910.00.11 - hidrolisados de dimetildiclorosilano.

3910.00.12 - Polidimetilsiloxano, polidimetildrogenosiloxano ou misturas destes produtos em dispersão.

No que se refere à definição química do que seja o produto importado, as conclusões dos especialistas convergem e permitem a solução do litígio mediante a aplicação das Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado.

O técnico credenciado pela SRF assim concluiu: “.....a mercadoria em apreço é silicone em sua forma primária, porém não se trata de hidrolisado de dimetildiclorosilano..... trata-se de polidimetilsiloxano (fração não volátil do hidrolisado de dimetildiclorosilano) em sua forma primária.”

O laudo do engenheiro Luís Alonso apresentou a seguinte conclusão:

“o nome hidrolisado de dimetil diclorosilano decorre do processo de fabricação desse produto, obtido a partir da hidrólise do dimetildiclorosilano, ou seja, o composto químico resultante trata-se de um hidrolisado (hidrolisado de dimetilclorosilano):

- fração não volátil: polidimetildiclorosilano.**
- fração volátil: água.”**

O parecer do Instituto de Química da USP sustenta que:

“.... O processo de obtenção de PDMS (Polidimetilsiloxano) começa com a hidrólise de clorosilanos. Os monômeros são hidrolisados, obtendo-se silanóis. Os silanóis sofrem polimerização por policondensação, resultando na formação de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.703
ACÓRDÃO Nº : 303.29.450

polisiloxanos.... Dependendo das condições de polimerização e processamento, polisiloxanos podem ser obtidos como óleos, resinas ou elastômeros....

Óleos de polisiloxanos são líquidos transparentes e apresentam comportamento de líquidos newtonianos ... a amostra é incolor e líquida.....

Comparando o espectro obtido para a amostra polímero de silicone 0036943 com um espectro de óleo de poli(dimetilsiloxano) linear publicado na literatura, observa-se que as bandas características absorvem exatamente nas mesmas regiões. Estes resultados evidenciam a identificação da amostra como um óleo de PDMS."

Portanto, a conclusão geral é de que o produto é um óleo de polidimetilsiloxano (PDMS).

Há, porém, um último senão a ser afastado. O engenheiro químico Luís Alonso faz uma observação de que "a denominação polidimetildiclorosilano corresponde quimicamente ao hidrolisado de dimetildiclorosilano; mas neste caso, trata-se do mesmo produto químico (polímero de silicone)."

Sobre este ponto, o parecer da USP discorre fartamente e demonstra com clareza que o processo de obtenção de **polidimetilsiloxano** começa com a hidrólise de clorosilanos, obtendo-se silanóis. Os silanóis sofrem polimerização resultando na formação de polisiloxanos. Diz mais, que a amostra polímero de silicone 0036943 é um produto resultante da policondensação de silanóis. Os silanóis são produtos da hidrólise de clorosilanos. Do que se conclui que o produto é, sem dúvida, um polisiloxano, mais propriamente um polidimetilsiloxano. Aplica-se, ao caso, a RGI nº 1 combinada com a RGI nº 3 "a".

Contudo, só para argumentar, ainda que fosse plausível a afirmação formulada pelo químico supracitado, de que quimicamente um polidimetildiclorosilano é equivalente ao hidrolisado de dimetildiclorosilano, as Regras Gerais de Interpretação conduzem com segurança à posição correta na NCM. Na hipótese aventada, as RGI 3 "a" e 3 "c" orientam que quando pareça que a mercadoria possa ser classificada em duas ou mais posições, a posição mais específica deve prevalecer sobre a mais geral.

Caso ainda pudesse haver alguma dúvida sobre a Regra 3 "a", a 3 "c" arremata dizendo que quando as regras 3 a e 3b não permitam efetuar a classificação, a mercadoria classifica-se na posição situada em último lugar na ordem numérica, dentre as suscetíveis de validamente se tomarem em consideração.

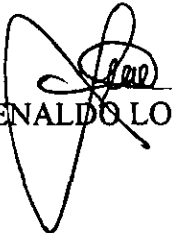
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

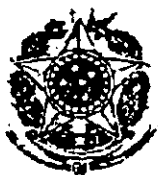
RECURSO Nº : 120.703
ACÓRDÃO Nº : 303-19.450

Concluindo, sob todos os ângulos, a solução está na posição 910.00.12 que é específica para os polidimetilsiloxanos. Por outro lado, mesmo se fosse plausível considerar, como pretendia um dos laudos, que pudesse ser classificável também na 3910.00.11, a aplicação das RGI 3 “a” e 3 “c” não deixam margem a dúvida.

Por todo o exposto, o meu voto é no sentido de **negar provimento** ao recurso.

Sala das Sessões, em 18 de outubro de 2000.


ZENALDO LOIBMAN - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n.º : 10814.012092/96-10

Recurso n.º : 120.703

TERMO DE INTIMAÇÃO

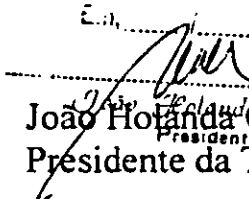
Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regulamento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador, Representante da Fazenda Nacional junto à Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303-29.450.

Brasília-DF, 16/02/01

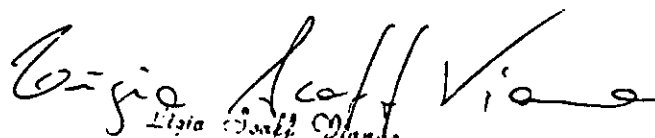
Atenciosamente

C.º CC - 3.ª CÂMARA

Em _____


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: 23/03/2001


Ligia Siqueira Oliveira
PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL