



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	12466.005190/2002-33
Recurso nº	131.721 Voluntário
Matéria	II / CLASSIFICAÇÃO FISCAL
Acórdão nº	301-34.068
Sessão de	16 de outubro de 2007
Recorrente	CISA TRADING S.A.
Recorrida	DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 12/11/2002

Ementa: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS.
TIPI. PERFUMES (EXTRATOS).

As mercadorias referidas como “perfumes” (“extratos”) no código 3303.00.10 da NCM, compreendem os produtos com um teor de composição aromática superior a 15%, de acordo com a Nota Coana/Cotec/Dinom nº 253/2002, vigente até sua reformulação pela Nota Coana/Cotec/Dinom nº 344/2006, de 13/12/2006, que, para adequar-se ao disposto no Decreto nº 79.094/77, fixou como condição para enquadramento nesse código tarifário uma composição aromática em concentração superior a 10%.

Apurado em laudo técnico a existência de teor de composição aromática superior a 15% em se tratando de fato gerador ocorrido na vigência da Nota Coana nº 253/2002, há que se considerar os produtos como “perfumes” (“extratos”) e incorreta a classificação adotada pela importadora, própria para águas-de-colônia.

MULTA POR CLASSIFICAÇÃO INCORRETA

A multa de 1% sobre o valor aduaneiro, prevista no art. 84 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, deve ser aplicada sempre que for apurada a classificação incorreta da mercadoria importada, observados os limites impostos pela legislação de regência.

RECURSO DESPROVIDO

u.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente) e Susy Gomes Hoffmann, que apresentará declaração de voto, nos termos do Regimento Interno.



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente



JOSE LUIZ NOVO ROSSARI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Davi Machado Evangelista (Suplente), e João Luiz Fregonazzi. Estiveram presentes os procuradores da Fazenda Nacional Diana Bastos Azevedo de Almeida Rosa e José Carlos Brochini. Fez sustentação oral a advogada Dr^a Cristiane Romano OAB/SP nº 123.771.

Relatório

Considerando a forma minuciosa com que foi elaborado, adoto o relatório componente do Acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC, que transcrevo, *verbis*:

"RELATÓRIO

Trata-se da exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados (R\$ 2.392,63 - fl. 8) e da multa por classificação tarifária incorreta (R\$ 500,00 - fl. 15), em virtude de "Declaração Inexata de Mercadoria - Reconstituição da Base de Cálculo do IPI".

Segundo Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, a interessada registrou a DI nº 02/1008035-8, de 12/11/2002, para despacho aduaneiro das mercadorias descritas como "Amarige de Givenchy Eau de Toilette - Água de Colônia 50 ml." e "Organza de Givenchy Eau de Parfum - Água Perfumada 30 ml.", classificando-as no código NCM "3303.00.20 - Água-de-colônia", com alíquotas de 19,5 % de II e 10 % de IPI (fl. 20).

No exame documental e conferência física das mercadorias, foi constatado que produtos iguais aos importados já haviam sido objeto de exame laboratorial, quando do registro de outra Declaração de Importação nº 01/0863531-1, fato indicado pelo próprio importador no campo "Dados Complementares" da DI em análise, onde também se comprometeu a recolher, no prazo de 72 horas, eventuais diferenças de tributos, multas, e outros encargos fiscais ou cambiais apurados em razão do mencionado exame laboratorial (v. fls. 18 e 19).

O exame dos produtos objeto da DI nº 01/0863531-1 resultou na emissão dos Laudos nº 1383.09 e 1383.03 (fls. 38 a 41), onde se concluiu que as mercadorias são perfumes, e que não se trata de água-de-colônia. Com base nesses elementos, a fiscalização reclassificou o produto importado para o código NCM "3303.00.10 - Perfumes (extratos)", sujeito às alíquotas de 19,5 % de II e 40 % de IPI.

Desse modo, foram lavrados os autos de infração de fls. 8 e 15, para exigência da diferença de IPI e da multa por classificação tarifária incorreta, respectivamente.

Cientificada do lançamento, a contribuinte protocolizou a defesa de fl. 46, onde argumenta, em resumo, que:

- A Agência de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde - Anvisa - classifica os produtos importados como "águas perfumadas", "águas-de-colônia" e "loções e similares" (Resolução Anvisa nº 79/2000);

- O Laudo utilizado para enquadrar o produto como sendo "perfume", e não "água-de-colônia", alterando sua natureza reconhecida pelo próprio Ministério da Saúde, viola as disposições da IN SRF nº 157/98, por não explicitar sua fundamentação técnica, por não fazer prova do credenciamento do laboratório, e por não indicar as fontes e referências bibliográficas que fundamentaram sua conclusão;

- Ademais, o próprio fiscal reconhece em seu relatório que os produtos são na verdade águas-de-colônia e não perfumes, o que gera o cerceamento do direito de defesa da contribuinte, visto que, mesmo após a retificação, não foram devolvidos os dias correspondentes ao prazo de impugnação, motivando a nulidade do lançamento;

h -

- Para justificar a reclassificação fiscal em tela, o auto de infração deveria ter provado que os produtos importados seriam extratos e não águas-de-colônia, o que não ocorreu. Desse modo, não foi cumprido o disposto no art. 142 do CTN e no art. 10, inciso III do Decreto nº 70.235/72;
- O laudo concluiu que o produto importado é um extrato, mediante a apuração da quantidade de substâncias odoríferas por diferença, por meio de cálculo aritmético, sob a premissa de que todos os componentes que não correspondem à água ou ao álcool seriam considerados substância odorífera. Entretanto, não restou comprovado que o percentual apurado por diferença seja composto somente de essências;
- A técnica utilizada é falha, pois desconsidera as outras substâncias que compõem os produtos em tela (além do etanol, da água e das substâncias odoríferas), bem como as variações que podem ocorrer no percentual de álcool em virtude de mudanças de temperatura na execução dos testes;
- Note-se que não foi mencionado o modelo de cromatógrafo utilizado nas análises. Também as "referências bibliográficas" (que não foram especificadas no laudo), indicam considerar-se "perfume" a solução hidroalcoólica contendo de 10 a 25 % de essências, e "água-de-colônia" a que contém de 2 a 6 %, sem explicitar o que seriam os produtos que contém de 6 a 10 % de essências. Ressalte-se, ainda, a contradição existente entre o auto de infração, que cita norma da Anvisa, enquanto o laudo se baseia na aludida "bibliografia";
- Portanto, não restou comprovada a ocorrência do fato gerador (em afronta ao comando do art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e ao princípio da legalidade tributária), o que demonstra a nulidade do auto de infração, em virtude dos vícios formais indicados e da falta de fundamentação do lançamento;
- Note-se que a fiscalização sequer efetuou a perícia das mercadorias importadas, mas baseou-se em laudo de outros produtos anteriormente importados pela impugnante, que nem sempre guardam semelhança em relação à quantidade e composição;
- De acordo com os arts. 2 e 14 do Decreto nº 79.094/77 c/c art. 8 da Lei nº 9.782/99, cabe à Anvisa determinar a natureza das mercadorias alcançadas na autuação. Entretanto, como já visto, a Anvisa classifica os produtos importados como "águas perfumadas", "águas-de-colônia" e "loções e similares", e não como extratos;
- As Notas Explicativas do Sistema Harmonizado - NESH da posição 3303 em momento algum versam sobre os limites fixos de concentração aromática adotados pela fiscalização para fins de determinar a distinção entre "água-de-colônia" e "extrato";
- As NESH referem-se também a outros critérios como o título menos elevado de álcool empregado, a presença de água e de outras substâncias adjuvantes utilizadas como matéria-prima na fabricação de extratos e águas-de-colônia, os quais não foram considerados no trabalho fiscal;
- Diante do avanço tecnológico do setor, não basta, para a classificação de um produto como "água-de-colônia" ou "extrato", a simples menção da concentração de essência de até 10 %. A própria Anvisa já reconheceu esse fato, em mensagem enviada à Associação dos Importadores de Perfumes, Cosméticos e Similares (fls. 87 a 99);
- Atualmente, essa diferenciação é realizada apenas dentro de uma mesma linha de produtos, em razão da espécie e da qualidade das matérias-primas que compõem os extratos e as águas-de-colônia. Isso ocorre porque determinadas matérias-primas possuem alto poder odorante, mesmo utilizadas em pequenas concentrações, enquanto

u -

outras matérias-primas, de custo menor, não têm poder odorante tão elevado. Ou seja, o que importa é a qualidade da matéria-prima, e não mais a quantidade;

- Outro elemento que diferencia as águas-de-colônia dos extratos é o preço; os últimos são extraordinariamente mais caros que os primeiros. Desse modo, se as águas-de-colônia fossem classificadas como extratos o consumidor seria levado a engano, pois estaria pagando mais caro por um produto de menor poder odorante;

- Nesse aspecto, a impugnante e a própria Anvisa estão impedidos e utilizar a classificação pretendida pelo Fisco, em virtude do que dispõe o art. 6º do Decreto nº 79.094/77 que, no intuito de proteger o consumidor, veda a adoção de nome igual ou assemelhado para produtos de composição diferente;

- Dessa forma, resta evidente que:

- I. O laudo utilizado como base para o lançamento não é suficientemente técnico para a determinação de sua classificação fiscal;

- II. O produto em análise corresponde a "água-de-colônia" e não a "perfume";

- III. A Anvisa classifica e registra as "águas-de-colônia" com base em todos os elementos componentes de sua fórmula, e não apenas na concentração de sua essência;

- IV. Não há que se falar na exigência do IPI na alíquota de 40 %, pois não restou demonstrada a aplicação de alíquota diversa de 10 %, o que macula por completo o lançamento impugnado;

- Conclui-se, portanto, que o produto ora discutido é realmente água-de-colônia, o que torna improcedente a acusação de declaração inexata de mercadoria. Ainda que assim não fosse, o que se admite apenas a título de argumentação, não seria cabível a exigência de multa, uma vez que a classificação adotada pela impugnante decorre de prática reiterada das autoridades administrativas – Anvisa (art. 100 do CTN);

- Pelo exposto, requer seja julgado improcedente o lançamento.

A interessada efetuou o depósito administrativo dos valores exigidos na presente autuação, por meio dos comprovantes de fls. 58 e 59."

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis/SC concluiu, por unanimidade de votos, pela procedência do lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/FNS nº 4.837, de 22/10/2004 (fls. 129/136), cuja ementa dispõe, *verbis*:

"Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 12/11/2002

Ementa: PERFUMES.

Produtos de perfumaria que possuem concentração de substâncias odoríferas entre 10% e 30% são considerados "Perfumes (extratos)", classificando-se no código NCM 3303.00.10.

Lançamento Procedente"

No que respeita à preliminar de nulidade argüida pela interessada, de ter a fiscalização se utilizado de laudo pertinente a importação diversa, a decisão de primeira

Q.

instância entendeu que a mercadoria importada e indicada na DI é idêntica àquela objeto de laudo, haja vista que se tratam de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação, sendo legítima, nesse caso, a utilização da prova emprestada.

No mérito, concluiu pela classificação da mercadoria no código NCM 3303.00.10, próprio de perfumes (extratos), tendo em vista que os laudos técnicos apuraram teores de substâncias odoríferas de 18,8% e de 19,9% e que o Decreto nº 79.094, de 1977, que trata do “Sistema de Vigilância Sanitária dos Medicamentos, Insumos Farmacêuticos, Drogas, Correlatos, Cosméticos, Produtos de Higiene, Saneantes e Outros”, em seu art. 49, II, define como extratos os produtos constituídos pela solução ou dispersão de uma composição aromática em concentração mínima de 10% e máxima de 30%. Quanto à multa por classificação incorreta, foi julgada cabível em razão da errônea classificação adotada pela interessada, tendo sido considerado que o tratamento previsto no art. 100, parágrafo único, do CTN, não se aplica aos autos, pois a expressão “autoridades administrativas” constante daquela norma não alcança a Anvisa.

A interessada recorre tempestivamente às fls. 138/172, ratificando as alegações apresentadas por ocasião de sua impugnação e aditando sua insatisfação quanto ao não acolhimento de suas pretensões pelo órgão julgador de primeira instância. Reitera estar correta a classificação das fragrâncias comercializadas como águas-de-colônia no código NCM 3303.00.20.

Reafirma que a apuração da quantidade de “substâncias odoríferas” foi obtida por diferença, vale dizer, por meio de cálculo aritmético, mediante o qual chegou-se à conclusão de que o percentual que não se classifica nem como água nem como álcool pode ser considerado como “substância odorífera”; alega que a técnica utilizada é falha pois desconsidera fatores importantes como as outras substâncias – além do etanol, da água e das substâncias odoríferas – que compõem os produtos em análise, bem como as variações que podem ocorrer no percentual de álcool por mudanças de temperatura durante os testes.

Aduz que a Anvisa é o órgão governamental competente para o controle dos produtos cosméticos e para atestar a natureza das fragrâncias comercializadas pela recorrente; que as águas-de-colônia comercializadas pela recorrente são sempre registradas pela Anvisa sob o código relativo a “águas perfumadas” ou “águas-de-colônia” e que quando se trata de extratos o referido órgão não se esquivava de registrá-los sob o código relativo a extratos aromáticos, conforme se denota pelos registros acostados. Acrescenta que se as águas-de-colônia fossem classificadas como extratos, estaria sendo afrontado o art. 37, § 1º, da Lei nº 8.078, de 1990 - Código de Defesa do Consumidor, que visa proteger o consumidor da publicidade enganosa.

Requer, ao final, seja dado provimento ao recurso julgando-se improcedente a autuação e determinando-se o arquivamento do processo. No caso de não ser cancelado integralmente o crédito tributário, requer, no mínimo, o cancelamento das multas que lhe foram impostas, nos termos do art. 100 do CTN, e o cancelamento dos juros moratórios com base na taxa Selic, por ilegítima e inconstitucional.

Pela Resolução nº 301-01.628, de 21/6/2006 (fls. 246/255), esta Câmara converteu o julgamento em diligência, a fim de que fosse solicitada a manifestação da Coana/SRF no que respeita aos seguintes quesitos:

U.

"a) Tendo em vista que a legislação do Ministério da Saúde (Lei nº 6.360/1976, regulamentada pelo Decreto nº 79.094/1977, e Lei nº 9.782/1999), estabelece a obrigatoriedade de classificação sanitária e o registro dos produtos de perfumaria, de forma a ser indicada em cada produto a sua identificação específica, e que tal atividade é de competência da Anvisa, e considerando o disposto no art. 4º, § 3º, da IN SRF nº 573/2005, que estabelece que na consulta sobre classificação de mercadorias que dependa de autorização de órgão especificado em lei, deverá ser anexada uma cópia da autorização do registro do produto, há alguma possibilidade técnica de os produtos da subposição 3303.00 terem classificação fiscal diversa da identificação e registro que lhes foi concedido pela Anvisa?

b) Sem prejuízo do quesito anterior, a eventual apuração de composição aromática em laudo técnico solicitado pelas unidades fiscais da SRF, possui relevância suficiente para afastar a identificação e o registro de produto estabelecidos pelo órgão competente do Ministério da Saúde?

c) As considerações contidas na Nota Coana/Cotac/Dinom nº 253, de 1º/8/2002, representam conclusão definitiva da SRF/Coana sobre a classificação das mercadorias ali discriminadas ("Essência ou extrato", "Eau de parfum", "Eau de toilette", "Água-de-colônia" ou "eau de cologne", e "Eau fraîche"), de modo a vincular essa classificação ao teor de substâncias odoríferas (essências) existente em cada produto?"

Por sua vez, cientificada da diligência retrocitada, a recorrente fez os seguintes questionamentos (fls. 259/260), *verbis*:

"1 - O Laboratório Nacional de Análises Luiz Angerami entendeu, conforme Laudos 1383.03 e 1383.09, que os produtos analisados são perfumes e não águas-de-colônia. Indaga a CISA TRADING se o Laboratório extrapolou sua atribuição e competência, uma vez que sua área de atuação e competência técnica está limitada a identificar a composição dos elementos e seus percentuais, contidos num determinado produto submetido à análise, podendo ainda expedir comentários complementares, desde que relativos à sua esfera de competência, sendo da fiscalização da Receita Federal a competência para proceder à classificação fiscal.

(sic) graxos, estabilizantes, antioxidantes, corantes, diluentes, protetores de radiação solar, fixadores, etc, que representam em seu conjunto, percentual expressivo na parcela da citada diferença?"

O processo retorna a este Conselho com a juntada da Informação nº 2006/0430, de 19/12/2006, da Coana/Cotac/Dinom da SRF (fls. 264/266), na qual foram respondidos os quesitos decorrentes da diligência, e que foram acompanhados pelo Fax nº 490/00, de 28/12/2000, da Agência Nacional de Vigilância Sanitária e pela Nota nº 2006/0344, de 13/12/2006, da mesma Coana/Cotac/Dinom.

A recorrente manifestou-se sobre a Informação prestada pela SRF (fls. 279/287), para aduzir que não foi observado pela Coana o critério comparativo estabelecido pelas NESH, tendo aplicado o Decreto nº 79.804/77 com o argumento de que essa norma traria conceitos de observância obrigatória pela autoridade aduaneira, frente ao silêncio do Sistema Harmonizado e da NCM sobre o tema. Finaliza salientando o correto posicionamento externado na referida Nota, no sentido de que o laudo emitido pelo Labana é nulo, porque deveria conter somente explicitações e fundamentações técnicas, não podendo se manifestar sobre seu enquadramento na NCM e requer sejam desconsideradas as incorreções apresentadas na Informação da Coana.

É o relatório.

le

Voto

Conselheiro José Luiz Novo Rossari, Relator

O presente recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Trata-se de estabelecer a correta classificação dos produtos descritos pela empresa importadora na DI nº 02/1008035-8, registrada em 12/11/2002, como "*Amarige de Givanchy Eau de Toilette*" e "*Organza de Givenchy Eau de Parfum*". A declarante classificou as mercadorias no código NCM 3303.00.20, próprio para "águas-de-colônia", enquanto que a fiscalização aduaneira entendeu que as mercadorias deveriam ter sido classificadas no código NCM 3303.00.10, como "perfumes", em função do teor de substâncias odoríferas encontrado em laudos técnicos.

As Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (NESH) referentes à posição 3303 dão as seguintes informações sobre os produtos dessa posição, *verbis*:

"A presente posição compreende os perfumes que se apresentem nas formas de líquido, de creme ou de sólido (compreendendo os bastões (sticks)), e as águas-de-colônia, cuja função principal seja a de perfumar o corpo.

Os perfumes propriamente ditos, também chamados extratos, consistem geralmente em óleos essenciais, essências concretas de flores, essências absolutas ou em misturas de substâncias odoríferas artificiais, dissolvidas em álcool de título elevado. Usualmente, estas composições contêm ainda adjuvantes (aromas suaves) e um fixador ou estabilizador.

As águas-de-colônia (por exemplo, água-de-colônia propriamente dita, água de lavanda), que não devem confundir-se com águas destiladas aromáticas e soluções aquosas de óleos essenciais da posição 33.01, diferem dos perfumes propriamente ditos pela sua mais fraca concentração em óleos essenciais, etc. e pelo título geralmente menos elevado de álcool empregado."

Conforme se constata, os regramentos estabelecidos pelas NESH não especificam a concentração de óleos essenciais que permita a diferenciação entre tais produtos. Apenas explicita que as águas-de-colônia diferem dos perfumes pela sua mais fraca concentração de óleos essenciais e pelo título menos elevado de álcool empregado.

E em nível nacional a NCM também não estabeleceu qualquer especificação que tendesse à distinção entre tais produtos, tendo em vista que, ao instituir para a posição 3303 os itens e subitens correspondentes (7º e 8º dígitos), apenas discriminou:

3303.00.10 – Perfumes (extratos)

3303.00.20 – Águas-de-colônia

Sobre tais produtos, o Decreto nº 79.094/1977 dispõe, em seu art. 49, II, que os produtos citados compreendem, *verbis*:

"II – Perfumes:

u.

a) Extratos – constituídos pela solução ou dispersão de uma composição aromática em concentração mínima de 10% (dez por cento) e máxima de 30% (trinta por cento).

b) Águas perfumadas, águas de colônia, loções e similares – constituídas pela dissolução até 10% (dez por cento) de composição aromática em álcool de diversas graduações, não podendo ser nas formas sólidas nem na de bastão.”

O Decreto acima citado regulamenta a Lei nº 6.360/1976, que dispõe sobre a vigilância sanitária a que ficam sujeitos os medicamentos, as drogas, os insumos farmacêuticos e correlatos, cosméticos, saneantes e outros produtos, inclusive na importação e na exportação (art. 554 do RA).

Com a criação da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (Anvisa), pela Lei nº 9.782/1999, ficou afeta a esse órgão a competência para conceder o registro dos produtos tratados no Decreto nº 79.094/1977, entre eles os perfumes. Assim, a competência da Anvisa, prevista no art. 7º da Lei nº 9.782/1999, diz respeito ao registro dos produtos dependentes de vigilância sanitária.

No caso sob exame, a matéria foi objeto de manifestação da Coordenação-Geral do Sistema Aduaneiro da SRF, que através da Nota Coana/Cotac/Dinom nº 253, de 1º/8/2002, e em resposta à consulta formulada pela Divisão de Informação Comercial do Ministério das Relações Exteriores, pronunciou-se no sentido de esclarecer os critérios adotados para classificar uma preparação odorífera como “perfume” ou “extrato”, ou como “água-de-colônia” na Nomenclatura Comum do Mercosul, explicitando, *verbis*:

“7.1 “Essência ou extrato” é o perfume em sua concentração mais alta, sendo que a percentagem varia, conforme a marca, de 15% a 30% de essência diluída em álcool de 90º Gay-Lussac (GL). É o tipo mais caro de perfume e, por não serem adequados ao clima tropical, são difíceis de serem encontrados em razão da pouca comerciabilidade. O fixador (por exemplo, gordura de origem animal reproduzida em laboratório) tem um poderoso efeito de fixação que pode se prolongar por até 24 horas.

7.2 “Eau de parfum” é um perfume com menor concentração de essência, de 10% a 15%, diluída em álcool etílico de 90º GL, cujo efeito de fixação chega a ultrapassar as 12 horas.

7.3 “Eau de toilette” tem concentração de essência entre 5% e 10%, diluída habitualmente em álcool de 85º GL. Seus índices de fixação não passam das 8 horas em temperaturas mais altas.

7.4 “Água-de-colônia” ou “eau de cologne” é a fragrância cuja percentagem de essência varia entre 3% e 5%, e seu grau alcoólico fica entre 70º e 80º GL. Sua fixação não é maior do que 5 horas e seria, a priori, o ideal para o nosso clima.

7.5 “Eau fraîche” é a “água refrescante”, perfumada quase sempre com pouquíssima essência cítrica (limão ou tangerina). Por isto, muitas vezes é chamada de “eau de sport”. Tem uma baixa percentagem de essência, de 1% a 3%, e vem quase sempre diluída em álcool de 70º ou 80º GL, havendo poucas variantes de “eau fraîche” que não empregam álcool. Sua taxa de fixação é mínima, de 2 a 4 horas.

8. Tendo-se em mente o exposto e considerando as NESH pode-se afirmar que os “perfumes ou extratos”, citados no código 3303.00.10 da NCM, compreendem apenas as essências ou extratos (subitem 7.1).

u.

9. Já as mercadorias mencionadas no código 3303.00.20 da NCM, referidas como "águas-de-colônia" englobam as chamadas "eau de parfum", "eau de toilette", "eau de cologne" e "eau fraiche" (subitem 7.2 a 7.5)"

Tendo em vista a existência de dúvidas sobre a classificação dos produtos, em função de divergência existente com a legislação referente à inspeção sanitária, a matéria foi objeto de submissão, determinada por esta Câmara, à Coordenação-Geral de Administração Aduaneira, órgão da SRF responsável pela classificação tarifária de mercadorias.

Em resposta, esse órgão informou que para adequar-se ao Decreto nº 79.094/77, foi reformado pela Nota Coana/Cotac/Dinom nº 2006/344, de 13/12/2006, o entendimento anteriormente explicitado na Nota Coana/Cotac/Dinom nº 253/2002, de forma que a partir dessa alteração passaram a ser classificadas no código 3303.00.10 da NCM as mercadorias constituídas pela solução ou dispersão de uma composição aromática em concentração superior a 10% e no código 3303.00.20 as mercadorias constituídas pela dissolução de uma composição aromática em concentração inferior ou igual a 10%, em álcool de diversas graduações.

Estabelecida pelo órgão competente para se pronunciar sobre a classificação de mercadorias a confirmação de que para esse mister, e relativamente aos produtos da posição 3303, há que se levar em consideração os teores de composição aromática estabelecidos no art. 49, II, do Decreto nº 79.094/77, norma vigente relativa à inspeção sanitária, resta apenas a necessidade de se cuidar da existência de laudo que identifique esses teores, para os efeitos da classificação pretendida.

Não vejo a discrepância apontada pela recorrente no que respeita ao que consta na Informação da Coana. O Decreto é claro ao dispor quanto à dissolução de composição aromática em álcool; e bem assim as NESH da posição 3303, acima transcritas, ao se referirem sobre dissolução de óleos essenciais, essências concretas de flores, essências absolutas ou misturas de substâncias odoríferas artificiais, em álcool, o que também respeita à dissolução de uma composição aromática, variando apenas a concentração de essências e o título mais ou menos elevado do álcool.

De outra parte, não houve, como alegado pela recorrente, qualquer manifestação da Coana no sentido de que o laudo técnico emitido pelo Labana é nulo e afronta a IN SRF nº 157/98, que trata da assistência técnica para identificação e quantificação de mercadorias, tendo em vista que no laudo que embasou este processo não consta a indicação de enquadramento em posição ou código da NCM. De mais, essa restrição foi estabelecida apenas a partir da IN SRF nº 492/2005, o que não invalidaria laudo que na época tivesse sido elaborado com esse elemento.

Cumpre observar que a legislação processual atribui eficácia aos laudos exarados em outros processos administrativos fiscais, quando tratem de produtos originários do mesmo fabricante, com igual denominação, marca e especificação (art. 30, § 3º, do Decreto nº 70.235/72, acrescentado pelo art. 67 da Lei nº 9.532/97). Trata-se do caso em exame, em que o Fisco utilizou laudo de produto com as mesmas especificações, razão pela qual considero o laudo eficaz para a finalidade a que se propõe.

No caso presente, verifica-se do laudo nº 1383.09 (fls. 38/39) que o teor de substâncias odoríferas do produto "*Organza de Givenchy - Eau de Parfum*" é de 18,8%, percentual que permite considerá-lo como "perfume" ("extrato") por ultrapassar os limites

14

estabelecidos no art. 49, II, do Decreto nº 79.094/77 e na Nota Coana/Cotac/Dinom nº 253, de 1º/8/2002, que, para efeitos de classificação fiscal, orientava no sentido de considerar o produto como “perfume” (“extrato”) quando o teor de essência fosse superior a 15%.

Da mesma forma, verifica-se do laudo nº 1383.03 (fls. 40/41) que o teor de substâncias odoríferas do produto “*Amarige de Givenchy - Eau de Toilette*”, é de 19,9%, percentual que também permite que seja considerado como “perfume” (“extrato”) por ultrapassar os limites retrocitados.

Em vista dos elementos constantes do processo e da legislação aplicável, os produtos sob exame devem ser considerados como “perfumes” (“extratos”) e classificados no código NCM 3303.00.10, o mesmo adotado por ocasião do lançamento.

No que respeita à multa por classificação incorreta, trata-se de penalidade prevista expressamente na legislação aduaneira e que tem plena aplicação ao caso presente, visto bastar o erro de classificação tarifária para ficar caracterizada a ocorrência da infração, como ocorreu inequivocamente no caso sob lide.

Finalmente, não há objeto que justifique o recurso quanto à multa de ofício de 75%, por declaração inexata, simplesmente porque tal penalidade não foi exigida pelo Fisco, estando enganada a recorrente nesse particular.

Quanto à exigência dos juros moratórios equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – Selic para títulos federais, há previsão expressa no art. 13 da Lei nº 9.065/95, para vigência a partir de 1º/4/95, estando, portanto, revestida de integral legitimidade.

Destarte, é descabida a alegação de sua invalidade, o que somente poderia exsurgir se essa exigência viesse a ser declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal quando de apreciação das hipóteses ali previstas, de conformidade com a competência que lhe foi atribuída pelo art. 102, I, “a”, da Constituição Federal.

Diante do exposto, e considerando a plena vigência do Decreto nº 79.094/77, entendo que deve ser considerada incorreta a classificação tarifária adotada pela recorrente e voto por que se negue provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2007


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Relator

Declaração de Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann

O mérito do presente litígio se circunscreve à classificação do produto importado, notadamente na sua definição como sendo água de colônia ou perfume, o que implica em classificá-lo na posição 3303.00.20 – como entende o contribuinte – ou 3303.00.10 – como entendeu o agente autuante.

Analisando o laudo proferido pelo Laboratório Nacional de Análises, verifica-se que o mesmo assim dispõe:

“Respostas aos quesitos:

Não se trata de água de colônia.

Trata-se de perfume, constituído de solução Hidro-Alcoólica e Substâncias Odoríferas, na forma líquida acondicionada em embalagem própria para venda a retalho.

(...)

De acordo com referências bibliográficas, temos as seguintes definições:

Perfume é a solução Hidro-Alcoólica contendo entre 10 a 25% de essência (substâncias odoríferas) e 75 a 90% de álcool etílico hidratado.

Água de colônia é a solução hidro-alcoólica contendo entre 2 a 6% de essências (substâncias odoríferas) e 60 a 80% de álcool etílico.

(...)”.

Ocorre que, ao entender desta Conselheira, não há que se classificar o produto em perfume ou água de colônia de acordo com o percentual de substituição odorífera, pois as regras NESH não fizeram esta distinção, ademais, mundialmente, a distinção entre águas de colônia e perfumes não é feita pelo percentual de substituição odorífera e o órgão nacional competente para analisar, para fins de registro do produto, também não adota tal classificação. E, além disto, a conclusão do laudo é discutível em vista do método utilizado.

Passo a analisar, uma a uma as questões que me fazem dar provimento ao recurso.

Preliminarmente gostaria de salientar que em outro processo do qual fui relatora adotei posicionamento da Egrégia Primeira Câmara da qual passo a discordar, frente à análise mais aprofundada do tema que ocorreu com a análise deste processo.

Cumpre salientar que as Notas Explicativas do Sistema Integrado não fazem nenhuma referência ao teor de substâncias odoríferas que um produto deve conter para ser classificado como perfume ou como água de colônia, conforme abaixo transcrito:

"33.03 – Perfumes e águas de colônia

A presente posição compreende os perfumes que se apresentem nas formas de líquido, de creme ou de sólido (compreendendo os bastões (sticks), e as águas de colônia cuja função principal seja a de perfumar o corpo.

Os perfumes, propriamente ditos, também chamados de extratos, consistem geralmente em óleos essenciais, essências concretas de flores, essências absolutas ou em misturas de substâncias odoríferas artificiais, dissolvidas em álcool de título elevado. Usualmente, estas composições contêm ainda adjuvantes (aromas suaves) e um fixador ou estabilizador.

As águas de colônia que não devem confundir-se com as águas destiladas aromáticas e soluções aquosas de óleos essenciais da posição 3301, diferem dos perfumes propriamente ditos pela sua mais fraca concentração em óleos essenciais, etc., e pelo título geralmente menos elevado de álcool empregado".

A regra supra transcrita em momento algum versa sobre os limites de concentração aromática que devem ser adotados pela Fiscalização a fim de determinar a distinção entre águas de colônia e extrato.

Portanto, está claro para esta Conselheira que a forma de distinção entre águas de colônia e perfume é comparativa, dentro da mesma linhagem do produto, dada a impossibilidade de ser indicado um percentual parâmetro para fazer tal distinção em todos os casos.

Por outro giro é indiscutível que a ANVISA classificou o produto, para fins de licença em ÁGUAS DE COLÔNIA, afastando, assim, a previsão do estabelecido pelo inciso II do art. 49 do Decreto nº. 79.094/77.

E, note-se, que consoante meu entendimento não há que se aplicar este Decreto ao presente caso, posto que as regras de classificação fiscal, como acima apontado, não fazem qualquer menção a ele ou a forma de classificação de acordo com o percentual de substância odorífera. Aplicar tal decreto à classificação fiscal é extrapolar os limites das NESH.

E, além do mais, não há como concordar com o entendimento expresso na Nota Coana/Cotac/Dinom nº. 2006/00344, de 13 de dezembro de 2006 (que reformou a Nota Coana/Cotac/Dinom nº. 253, de 2002), classificando no código 3303.00.10 da NCM "mercadorias constituídas pela solução ou dispersão de uma composição aromática em concentração superior a 10% (dez por cento)" e classificando no código 3303.00.20 "mercadorias constituídas pela dissolução de uma composição aromática, em concentração inferior ou igual a 10% (dez por cento), em álcool de diversas graduações".

Ora, conforme exposto, a Nota Coana equivoca-se ao trazer para a distinção entre os produtos – perfume e água de colônia – um método não abordado nas regras NESH. Se as regras NESH não dispuseram desta forma, ao meu ver, teria que ser verificado o método



próprio, dentro do universo da indústria cosmética, que determina a distinção, inclusive para fins comerciais e de respeito ao consumidor. Não pode a Fiscalização, quando não há limites impostos pelas regras de classificação, utilizar-se de regras, que distinguem o produto inclusive da forma de sua utilização comercial. De tal forma que um produto não se transforma em outro apenas para fins de classificação fiscal.

Portanto, a utilização de um Decreto – que trata de vigilância sanitária – que sequer é utilizado pelas autoridades do setor, e cuja forma de distinção entre perfumes e águas de colônia sequer são tratados nas regras NESH ou tampouco para a outorga do registro do produto, não se presta para utilização para fins de classificação fiscal e tomada de posicionamento num processo administrativo tributário. Neste sentido cito o Acórdão da Terceira Câmara do Terceiro Conselho, no Recurso 131.704, que teve por Relator o Conselheiro Tarásio Campelo Borges.

Classificação de mercadoria. Perfume (extrato) ou água-de-colônia.

Os limites da concentração da composição aromática fixados nas alíneas "a" e "b" do inciso II do artigo 49 do Decreto 79.094, de 5 de janeiro de 1977, são específicos para o fim de registro dos perfumes (extratos, águas-de-colônia etc.) no sistema de vigilância sanitária. Na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), a classificação dos perfumes (extratos) e das águas-de-colônia independe dos valores absolutos da concentração da composição aromática. É o confronto da concentração de um com a do outro que define qual deles é perfume (extrato) e qual deles é água de colônia.

Recurso voluntário provido.

Finalmente, o laudo que fundamenta o auto de infração que classifica os produtos em perfume, de forma diversa à classificação feita pelo Recorrente, não considera o método comparativo da linhagem do produto, apenas traz um percentual de substância odorífera, sem sequer mencionar o percentual de outros componentes da fórmula ou de comparar o perfume e a água de colônia da mesma linhagem. Portanto, o referido laudo não pode ser considerado para fins de enquadrar o produto objeto deste processo como perfume, motivo pelo qual, o meu voto é no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

Assim, em razão dos fundamentos expostos, apresento esta declaração de voto vencido a fim de prestigiar a substancial discussão ocorrida na Câmara sobre o tema.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2007


SUSY GOMES HOFFMANN - Conselheira