



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

Processo n° 10920.723935/2012-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-007.247 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de junho de 2019
Matéria IPI
Recorrente MEXICHEM BRASIL INDÚSTRIA DE TRANSFORMAÇÃO
PLÁSTICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2008 a 31/12/2010

NULIDADE DA AUTUAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Merecem ser afastadas as preliminares de nulidade da autuação, uma vez que desnecessário laudo técnico para identificação da mercadoria reclassificada e não há modificação de critério jurídico no caso vertente.

NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. INEXISTÊNCIA.

Merece ser afastada a preliminar de nulidade da decisão recorrida, uma vez que o indeferimento da prova pericial requerida foi devidamente fundamentado e trata-se de prerrogativa da autoridade julgadora de primeira instância.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/10/2008 a 31/12/2010

CLASSIFICAÇÃO FISCAL. ELETRODUTOS FLEXÍVEIS E TUBOS EXTENSÍVEIS.

Pelas regras de interpretação da NCM (RGI/SH), a correta classificação para os eletrodutos flexíveis de PVC é 3917.32.90, e 3917.33.00 para os tubos extensíveis de PVC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em afastar as preliminares de nulidades apontadas pela recorrente e, no mérito, por unanimidade de votos em não conhecer de parte do recurso em virtude da aplicação do enunciado de súmula n° 02, e por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencidos os conselheiros Walker Araújo,

José Renato Pereira de Deus e Raphael Madeira Abad que convertiam o julgamento em diligência.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente.

(assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Walker Araujo, Luis Felipe de Barros Reche (Suplente Convocado), Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

Relatório

Adoto e transcrevo relatório da decisão de primeira instância, acórdão nº 01-31.957 - 3ª Turma da DRJ/BEL, por bem reportar os fatos da lide:

*Trata o presente processo de **auto de infração** lavrado contra o estabelecimento acima identificado, no valor de R\$ 405.577,36, referente a **multa isolada de IPI não lançado com cobertura de crédito**.*

*2. Segundo o Termo de Verificação de fls. 989/998, o lançamento decorre da **análise dos pedidos de ressarcimento de saldo credor do imposto** dos períodos compreendidos entre o quarto trimestre de 2008 ao quarto trimestre de 2010.*

3. A auditoria realizada verificou irregularidades no aproveitamento de créditos em importações por conta e ordem, conforme relato abaixo:

“Nas importações por conta e ordem, quando a mercadoria entrava em seu estabelecimento, Mexichem emitia uma nota fiscal própria de entrada nos valores da importação, como se houvesse importado as mercadorias diretamente, e creditava-se do IPI pago no importação (designado ‘IPI aproveitado NF’ nas planilhas entregues). Além disso, sobre as notas fiscais emitidas pelas importadoras para transferência das mercadorias importadas até seu estabelecimento, computava créditos nos valores da diferença entre o destacado nesta nota de transferência e o já aproveitado sobre a nota fiscal de emissão própria (designado ‘IPI aproveitado conta gráfica’ nas planilhas entregues). (...)”

Apesar de equivocado, trabalhoso e confuso (gerando controles paralelos como a planilha Demonstrativo de aproveitamento de IPI em Conta Gráfica), quando o correto é o simples crédito sobre as notas emitidas pelas importadoras na transferência das mercadorias pelo valor lá destacado, sem emissão de nota fiscal própria de entrada, tal procedimento não resultou em creditamento a maior que o permitido, com algumas exceções.

No 4.º trimestre de 2008 houve importações por conta e ordem em que o contribuinte computou créditos sobre a nota de emissão própria e sobre as notas de transferência emitidas pelas importadoras no valor total do IPI destacado, gerando crédito a maior no exato montante do IPI pago na importação. Nos termos utilizados pelo contribuinte, creditou-se pelo 'IPI aproveitado NF' e pelo total destacado nas notas das importadoras, que englobava o 'IPI aproveitado NF' mais o 'IPI aproveitado conta gráfica'. Ou seja, a parcela 'IPI aproveitado NF' foi utilizada em duplicidade e, portanto, objeto de glosa.

De se mencionar que o contribuinte informou no PERDCOMP algumas notas fiscais das importadoras com valores bem superiores aos que efetivamente constam nos documentos, parece que consolidando valores de diversas notas em apenas uma, por exemplo a de Cisa, n.º 2536, de 03/11/2008, valor total R\$ 95.921,17 e IPI R\$ 4.809,17, informada como valor total R\$ 2.397.506,77 e IPI R\$ 120.203,08.

As notas fiscais cujos créditos foram glosados encontram-se listadas na planilha Glosas de Créditos de Ajustes em Conta Gráfica, o recálculo dos créditos de cada período de apuração em função das glosas encontra-se na planilha Demonstrativo de Créditos e Débitos, partes integrantes deste Termo.”

4. No que se refere aos débitos dos períodos, a fiscalização apurou erros na classificação fiscal adotada pelo contribuinte na venda das linhas ELETRODUTO CORRUGADO e TUBO EXTENSÍVEL UNIVERSAL. No caso do primeiro produto, a fiscalização apurou que os mesmos foram classificados pelo contribuinte na subposição 3217.2, que representa tubos rígidos, com a qual não concorda a autoridade fiscal, por entender que se tratam de tubos flexíveis que se encaixam no código 3217.32.90, cuja alíquota é cinco por cento.

5. No caso dos tubos extensíveis, a interessada classificou por vezes como acessórios para tubos (3917.40.90) e por outras como tubos rígidos (3917.23.00), sendo que a fiscalização com base no catálogo de produtos da empresa, onde consta que o “Tubo Extensível Universal permite que sua curvatura tome o formato de um sifão”, julga que não são acessórios para tubos, mas sim os próprios tubos, nem tubos rígidos, pois flexíveis. Assim, a classificação correta seria 3917.33.00, com alíquota de cinco por cento.

6. Cientificada em 06.11.2012, a interessada postou, tempestivamente, em 05.12.2012 (fl. 1019), impugnação (fls. 1020/1045) na qual contesta a duplicidade no aproveitamento de

créditos no quarto trimestre de 2008, procurando demonstrar que não houve créditos das notas de entrada emitidas pela Cisa Trading S/A, com o CFOP 1.949, sendo o crédito aproveitado referente às notas de entrada emitidas com o CFOP 3.101, cujo valor foi posteriormente ajustado em “outros créditos” do Livro RAIPI.

7. Quanto à reclassificação dos produtos, afirma que a reclassificação dos “Eletrodutos” e dos “tubos extensíveis” foi feita sem embasamento técnico, com base em mera descrição no catálogo de produtos. Por esse motivo estaria nulo o lançamento.

8. Indica que a diferenciação das formulações de PVC “rígida” e “flexível” estaria na presença ou não de óleo plastificante, tal qual ocorre, p. ex., na mangueira de jardinagem, sendo que os eletrodutos não possuem tal aditivo plastificante.

9. Acrescenta que o fiscal realizou uma avaliação superficial e utilizou-se de prova emprestada, no caso as soluções de consulta expedidas pelas regionais da Receita Federal, sendo tais elementos imprestáveis por se referirem a outras empresas e produtos não idênticos. Cita decisões do CARF que afastam a utilização de prova emprestada e afirma que, caso não se entenda pela nulidade, deverá ser elaborada perícia técnica por órgão oficial.

10. Aponta também a impossibilidade de alteração do entendimento relativo à classificação fiscal. Afirma que não pode a Autoridade Fazendária alterar a classificação tarifária, como fez no caso em questão, por simples mudança dos critérios jurídicos adotados anteriormente, uma vez que o estabelecimento realiza suas saídas mensais sempre utilizando o código 3917.2. Dessa forma, o Fisco tinha conhecimento prévio e constante do efetivo lançamento da classificação fiscal, jamais tendo apresentado oposição.

11. Reclama ainda que a multa aplicada no percentual de 75% caracteriza confisco, vedado pela Constituição Federal, requerendo ao final que seja julgada procedente sua impugnação, nos termos acima relatados.

Em 22/04/2015, a 3ª Turma da DRJ/BEL, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido, nos termos da ementa abaixo:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI*

Período de apuração: 01/10/2008 a 31/12/2010

*CLASSIFICAÇÃO FISCAL. ELETRODUTOS FLEXÍVEIS E
TUBOS EXTENSÍVEIS.*

Pelas regras de interpretação da NCM (RGI/SH), a correta classificação para os eletrodutos flexíveis de PVC é 3917.32.90, e 3917.33.00 para os tubos extensíveis de PVC.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2008 a 31/12/2010

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Devem ser afastadas as argüições de nulidade quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Classificação Fiscal não é matéria técnica, não exigindo laudo técnico para sua definição. Dispensável a produção de provas por meio de realização de perícia técnica ou diligência, quando os documentos integrantes dos autos revelam-se suficientes para formação de convicção e conseqüente solução do litígio.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2008 a 31/12/2010

CONSTITUCIONALIDADE.

Escapa à competência da autoridade administrativa a apreciação de argüições relativas à constitucionalidade de leis.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Intimada da decisão, em 07/05/2015, consoante Termo de ciência por abertura de mensagem, fl. 1162, a recorrente supra mencionada interpôs recurso voluntário, tempestivo, em 01/06/2015, consoante carimbo apostado na folha de rosto do recurso, e-fl. 1165, no qual alegou, em preliminar, nulidade do lançamento: 1) por ausência de prova cabal e técnica do erro da classificação fiscal da Recorrente; e 2) pela impossibilidade de a Autoridade Fazendária alterar classificação fiscal por modificação nos critérios jurídicos anteriormente adotados; e nulidade da decisão recorrida, por indeferir realização de perícia. No mérito, defende a classificação fiscal em relação aos produtos "Eletroduto Corrugado Flexível" e ao "Tubo Extensível Universal", os quais possuem a mesma natureza e destinação, classificados sob o código NCM 3917.23.00. Por fim, requer a reforma da decisão de primeiro grau e a improcedência do auto de infração, ou sucessivamente, o afastamento da multa de ofício e juros, e intimações no endereço dos patronos da causa.

Posteriormente, o expediente foi encaminhado a esta Turma ordinária para julgamento.

Em 19/01/2018, juntou petição e laudo pericial.

Em 30 e 31/01/2018, juntou petições e documentos de identificação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Há três preliminares que devem ser enfrentadas antes da questão de fundo. Duas nulidades acerca do lançamento e uma nulidade da decisão recorrida.

DAS NULIDADES DO LANÇAMENTO

A recorrente invoca novamente a nulidade do lançamento, como fizera na impugnação, por dois motivos: 1) por ausência de prova cabal e técnica do erro da classificação fiscal da Recorrente; e 2) pela impossibilidade de a Autoridade Fazendária alterar classificação fiscal por modificação nos critérios jurídicos anteriormente adotados.

A decisão recorrida foi breve no que diz com a matéria e com ela concordo:

Nulidade. Inexistência de análise técnica.

12. Diante da alegação de nulidade, cumpre notar que não se verifica nesses autos qualquer das hipóteses previstas no art 59 do Decreto nº 70.235/72, de 6 de março de 1972, verbis:

“Art. 59. São nulos;

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

13. Sendo os atos e termos lavrados por pessoa competente, dentro da estrita legalidade, e garantido o mais absoluto direito de defesa, não há que se cogitar de nulidade dos autos de infração. Ademais, prescreve o citado Decreto que:

“Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

14. Numa leitura atenta dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que a impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo. Antes disso, não há

que se falar em litígio ou cerceamento de direito de defesa. Após a ciência do lançamento, o contribuinte tem o prazo de trinta dias para ter vista do inteiro teor do processo no Órgão Preparador e apresentar impugnação escrita, instruída com os documentos em que se fundamentar, exercitando seu direito ao contraditório e à ampla defesa.

15. Prova da inexistência de prejuízo ao direito de defesa do interessado é sua defesa, na qual rebateu cada uma das acusações, demonstrando ter plena compreensão e entendimento das infrações apontadas.

Alteração de critério jurídico.

16. Mesmo entendimento acima vale para a alegação de alteração no critério jurídico. Lembra-se que os atos do sujeito passivo referentes ao lançamento por homologação são feitos sob sua inteira responsabilidade, ressalvado ao Fisco o direito de revisar esses atos enquanto não decaído o direito. No caso presente somente uma solução de consulta eficaz garantiria à empresa a impossibilidade de revisão da classificação adotada, o que não ocorre.

Vale a pena aduzir, no que toca à suposta ausência de prova cabal e técnica do erro da classificação fiscal da Recorrente, que **laudo técnico para identificação da mercadoria classificada só é necessário quando há controvérsia quanto à composição química dessa ou quanto à sua identificação em si**, o que não é o caso dos autos. Como bem reportado pela decisão a quo:

(...) No que se refere aos produtos, inexistem divergências quanto ao fato de se tratarem de tubos de plásticos, enquadrados, portanto, na posição 39.17 da NCM.

*Também não existem dúvidas de serem **flexíveis de fato**, aptos às aplicações propostas no sítio da empresa (“O sistema corrugado oferece ao produto alta resistência à compressão diametral, aliado a grande flexibilidade; podendo curvar-se com facilidade”), o que não seria possível se fossem **rígidos de fato**. Não releva saber, para a identidade dos produtos e seus efeitos fiscais, no caso concreto, se foram fabricados com composto de PVC rígido.*

Quanto à alteração de critério jurídico, melhor sorte não assiste à recorrente, uma vez que enquanto não fluído o prazo decadencial o Fisco tem a prerrogativa de fiscalizar os atos praticados pelo contribuinte. Assim, **não há que se falar em homologação expressa dos tributos declarados ou mesmo da classificação fiscal** ofertada pelo contribuinte em suas declarações ou no Sistema SPED. Corolário disso, a restrição do art. 146 do CTN, bem como as dos arts. 145 e 149 do CTN, somente são aplicáveis quando houver lançamento de ofício ou ato normativo específico da Administração Tributária referente à matéria prévios ao lançamento discutido.

Nesse diapasão **não há modificação de critério jurídico no caso vertente**. Assim é que **merecem ser afastadas as preliminares de nulidade da autuação**.

DA NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA

No que tange à veiculada nulidade da decisão recorrida, por indeferimento da realização de perícia, que supostamente ocasionaria cerceamento do direito de defesa, penso não existir qualquer substrato fático ou jurídico para tanto.

O indeferimento da prova pericial requerida foi devidamente fundamentado, e-fl. 1154, e trata-se de prerrogativa da autoridade julgadora de primeira instância, nos termos dos arts. 18 e 28 do Decreto nº 70.235/72, razão por que não há como decretar nulidade da decisão recorrida sob este aspecto.

Superadas as preliminares, passa-se ao mérito do contencioso.

DA CLASSIFICAÇÃO FISCAL DOS PRODUTOS

Relativamente à classificação fiscal dos produtos, **inexiste divergência quanto ao capítulo e posição aplicáveis**, ambas as partes concordam pela aplicação do capítulo 39 (Plástico e suas obras) e da posição 17 (Tubos e seus acessórios, por exemplo, juntas, cotovelos, flanges, uniões de plásticos). Contudo, **a divergência reside justamente na subposição em que os produtos da Recorrente se enquadram** - se na subposição 3917.23.00, correspondente aos polímeros de cloreto de vanila (PVC), tal qual alega a Recorrente, ou na subposição 3917.32.90, representativa da opção "outros", como pretende o Fisco.

Para a recorrente a aplicação de determinada classificação fiscal não é tão simples como pretende a autoridade fazendária, que diz bastar a análise da sua rigidez física para aplicar-se a classificação. Nesse sentido, a classificação dos produtos não está calcada na sua definição, mas na sua composição química e no grau de resistência alcançada pela junção de aditivos. Dessarte, os produtos comercializados pela Recorrente compostos com a mesma formulação de PVC para produtos rígidos estariam classificados no código NCM 3917.23.00.

A decisão recorrida assim se manifestou sobre a matéria:

(...) 29. Superadas estas questões, uma vez que não há divergências quanto a elas, resta determinar a correta subposição, item e subitem, para os quais as regras da RGI/SH estabelecem:

“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.”

RGC:

1. (RGC-1) As Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado se aplicarão, “mutatis mutandis”, para determinar dentro de cada posição ou subposição, o item aplicável e, dentro deste último, o subitem correspondente, entendendo-se que apenas são comparáveis desdobramentos regionais (itens e subitens) do mesmo nível. (...)”

30. *Note-se que a RGI/SH nº 6 define que a subposição é determinada, para efeitos legais, pelos textos dessas subposições e das Notas de Subposição. Consoante a tabela reproduzida abaixo, a posição 39.17 compreende as classificações das subposições 3917.2 (tubos rígidos) e 3917.3 (outros tubos). Ora, não sendo rígidos, descarta-se, de pronto, a subposição 3917.2, pretendida pela impugnante.*

**CAPÍTULO 39
PLÁSTICOS E SUAS OBRAS
DESCRIÇÃO**

CÓDIGO NCM**ALÍQUOTA**

39.17	Tubos e seus acessórios (por exemplo, juntas, cotovelos, flanges, uniões), de plásticos.	
3917.2	- Tubos rígidos	
3917.21.00	-- De polímeros de etileno	0
3917.22.00	-- De polímeros de propileno	0
3917.23.00	-- De polímeros de cloreto de vinila	0
3917.29.00	-- De outros plásticos	0
3917.3	- Outros tubos	
3917.31.00	-- Tubos flexíveis podendo suportar uma pressão mínima de 27,6Mpa	5
3917.32	-- Outros, não reforçados com outras matérias, nem associados de outra forma com outras matérias, sem acessórios	
3917.32.10	-- De copolímeros de etileno	5
...	...	
3917.32.90	-- Outros	5
3917.33.00	-- Outros, não reforçados com outras matérias, nem associados de outra forma com outras matérias, com acessórios	5
3917.39.00	-- Outros	5

31. *Assim, a classificação fiscal é 3917.32.90 para os eletrodutos flexíveis e 3917.33.00 para os tubos extensíveis, estando correto o entendimento da autoridade fiscal.*

Essa discussão já mereceu julgamento no âmbito deste CARF. Para ilustrar o voto, traz-se o acórdão nº 3401-005.140, de 21 de junho de 2018. Naquela assentada, vários processos da ora recorrente - MEXICHEM BRASIL INDUSTRIA DE TRANSFORMACAO PLASTICA LTDA - com o mesmo objeto do caso ora *sub analisis* foram solucionados em desfavor do contribuinte:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 01/07/2012 a 30/09/2012

ELETRODUTO CORRUGADO FLEXÍVEL EM PVC E TUBO EXTENSÍVEL UNIVERSAL EM PVC. NORMAS ABNT.

Os produtos fabricados pela recorrente devem ser classificados nas NCM 3917.32.90 e 3917.33.00, por serem flexíveis, fabricados em PVC, e suportarem pressão abaixo do mínimo definido na NCM.

Extrai-se do voto vencedor naquela ocasião, a seguinte lição:

(...) A questão parece tão simples e tão óbvia que a primeira vista não há questionamentos a serem efetuados. Rígido e flexível são duas definições que se opõem e que são utilizadas cotidianamente em muitas situações.

Por isso nosso primeiro impulso é buscar essas definições nos dicionários, já que são de uso corrente. No dicionário Houaiss, disponível no endereço eletrônico <https://houaiss.uol.com.br/pub/apps/www/v33/html/index.php#0> encontramos as seguintes definições:

Rígido

em que há rigidez

1 falta de maleabilidade física; tesó, rijo, hirto, duro <corpo r.>

<metal r.>

2 p.metf. que é ou se mostra inflexível em suas opiniões, decisões etc.; duro, intransigente

3 que denota severidade, austeridade; austero <princípios r.>

<homem r.>

3.1 falta de meiguice, de ternura com relação a outrem; rude, áspero <país r.>

4 que não permite frouxidão; exato, rigoroso <tinha no trabalho um horário r.>

4.1 extremamente controlado; minucioso, apurado <r. controle de qualidade>

sinônimos

ver sinonímia de rigoroso

antônimos: flexível

Flexível

adjetivo de dois gêneros

1 que se dobra ou curva com facilidade; arqueável, flexo

2 que revela agilidade; elástico, elegante <um andar f.>

3 fácil de manejar; domável

4 que se acomoda facilmente às circunstâncias, que é facilmente influenciável; dócil, maleável, compreensível <um caráter f.>

5 que tem aptidão para diferentes atividades

sinônimos

ver antonímia de sólido

antônimos: ferrenho, inflexível, intransigente, rígido; ver tb. sinonímia de sólido

Como se pode concluir, com o auxílio do dicionário, rígido é o antônimo de flexível, sendo flexível aquilo que se dobra ou curva com facilidade, aquilo que é arqueável, que é flexo, que é elástico, fácil de manejar, domável. Já rígido é aquilo em que há rigidez, que falta maleabilidade física, é teso, rijo, hirto, duro.

A partir dessas constatações chegamos as duas subposições de primeiro nível possíveis:

3917.2 Tubos rígidos

3917.3 Outros Tubos

Ora ou o tubo é rígido ou ele não é rígido, tanto assim que o Sistema Harmonizado faz a distinção em Tubos rígidos e outros tubos. Muitos países adotaram a tradução como "3917.3 Tubos não rígidos" ao invés de outros tubos. A título de esclarecimento, na versão em inglês do SH temos:

3917.2 Tubes, pipes and hoses, rigid:

3917.3 Other tubes, pipes and hoses:

Valendo-nos do senso comum podemos concluir que estamos diante de tubos flexíveis, já que a própria recorrente apresenta seu produto como "Eletroduto corrugado flex" e no site da empresa o produto é apresentado como, fazendo parte da linha "Eletroduto de PVC flexível Corrugado":

Os eletrodutos flexíveis corrugados são aplicados em instalações prediais elétricas de baixa tensão, para condução e acomodação de fios, cabos elétricos e dispositivos embutidos em paredes e lajes, ou aparentes em local protegido. O sistema é composto por eletrodutos corrugados para paredes (amarelo) e para lajes (laranja), com comprimento comercial de 50 metros, para bitolas de 20 e 25 mm; e 25 metros para bitola de 32 mm. O sistema corrugado oferece ao produto alta resistência à compressão diametral, aliado a grande flexibilidade, podendo curvar-se com facilidade. Antichama, o produto adequa-se perfeitamente às exigências da norma NBR 5410, oferecendo segurança às instalações elétricas de baixa tensão. Completa o sistema uma

linha de caixas de luz e luvas de pressão, que se interligam aos tubos pelo sistema de simples encaixe.

No caso dos tubos extensíveis, ou engates flexíveis, eles são apresentados no catálogo da empresa como "Sifão Extensível Universal", relativo aos mesmos códigos de produtos apontados pela fiscalização (10101, 17311, 96665 e 17815). E consta o esclarecimento que "o tubo extensível universal permite que sua curvatura tome o formato de um sifão", e que esses tubos possuem corpo sanfonado.

Claro que não podemos nos valer apenas do que afirma a recorrente ser o produto, mesmo que em informações amplamente divulgadas para efeitos de comércio e propaganda. Para a classificação fiscal é preciso haver a identificação correta da mercadoria.

Também não cabe à classificação fiscal adotar critérios diferentes dos preconizados pelas normas do Sistema Harmonizado. Não há como adotar, conforme quer a recorrente, a resistência ao invés da rigidez para classificar a mercadoria, já que esse não foi o critério escolhido pelo SH. Esclareço que nem sempre os critérios elegidos para a classificação fiscal de uma mercadoria coincidem com as necessidades de mercado, de produto ou de outras normas existentes (normas de outros órgãos administrativos são próprias às necessidades do órgão e o objetivo que se quer alcançar). São critérios próprios do SH que devem ser seguidos.

Atento a tudo quanto foi dito e sopesado, entendo que **a razão está com a auditoria-fiscal que procedeu à reclassificação fiscal dos produtos.**

DA MULTA APLICADA

No que tange à reclamação da **multa de ofício**, que seria confiscatória, desproporcional e desarrazoada, adoto *in totum* as razões da decisão hostilizada:

Multa. Inconstitucionalidade.

20. Alegou a contribuinte que a multa aplicada seria confiscatória e, por conseguinte, inconstitucional. Nesse tópico, vale lembrar que a vedação ao confisco prevista na Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco.

21. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou, uma vez que o lançamento é uma atividade vinculada e não cabe à autoridade administrativa, em face dessa sua vinculação ao texto legal, apreciar questões de ordem constitucional ou doutrinária. Tal entendimento é, inclusive,

Processo nº 10920.723935/2012-81
Acórdão n.º **3302-007.247**

S3-C3T2
Fl. 1.339

objeto de súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda, conforme segue:

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Por fim, **o pedido para que as intimações ocorram no endereço dos patronos da causa merece ser indeferido**, uma vez que vai de encontro ao preceituado no art. 23 do Decreto nº 70.235/72, que prevê as intimações sempre no domicílio tributário do sujeito passivo.

Ante o exposto, conheço parcialmente do recurso; e na parte conhecida, **voto por rejeitar as preliminares arguidas, e no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.**

(assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado