



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

**Processo nº** 10976.000023/2010-21  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3302-000.679 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 26 de fevereiro de 2018  
**Assunto** Solicitação de diligência  
**Recorrente** LONAX - INDÚSTRIA BRASILEIRA DE LONAS LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por maioria de votos, em converter o julgamento em diligência para emissão de parecer técnico sobre a metodologia aplicada nos Laudos apresentados, conforme voto do redator designado, vencidos os Sarah Maria L. de A. Paes de Souza, relatora, e José Fernandes do Nascimento, que negavam provimento ao recurso voluntário e o Conselheiro Jorge L. Abud que dava provimento ao recurso voluntário. Designado o Conselheiro Walker Araújo para redigir o voto vencedor.

*(assinado digitalmente)*

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

*(assinatura digital)*

Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza - Relatora

*(assinado digitalmente)*

Walker Araujo - Redator designado.

Participaram do julgamento os Conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), José Fernandes do Nascimento, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, José Renato Pereira de Deus, Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad e Walker Araujo

**Relatório**

Erro! A origem da referência não foi encontrada.

Fls. 3

Trata-se de retorno de diligência, nesse sentido, transcreve-se o relatório da Resolução nº **3102-000.269**, Relator Conselheiro **Luis Marcelo Guerra de Castro**, fls. 476 e seguintes<sup>1</sup>:

*Trata-se de Recurso Voluntário em que se busca a reforma do Acórdão 09-31.111, da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora, assim ementado:*

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI*

*Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006*

*Ementa: LONA PLÁSTICA. CLASSIFICAÇÃO FISCAL.*

*Uma vez comprovado que a fabricação da lona plástica deu-se a partir da utilização preponderante de polietileno, correto o posicionamento do Fisco ao localizar o referido produto na codificação 3920.10.90 da Tabela de Incidência do IPI-TIPI.*

*PEDIDO DE PERÍCIA.*

*É de se tomar por não formulado o pedido de perícia do qual estejam ausentes os requisitos exigidos pelo art.16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72.*

*Impugnação Improcedente Relata a autoridade autuante que a recorrente enquadrara os produtos por ela industrializados em destaque (“ex”) da Tabela Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados e que, após as devidas verificações, restara demonstrado que tal destaque seria incabível.*

*Segundo aponta, após a análise da fórmula e da lista de produtos apresentadas em resposta a intimação, concluiu a autoridade fiscal que os produtos seriam elaborados a partir de polietileno e que o produto denominado “reciclado”, responderia por mais de 90% das matérias-primas utilizadas na produção das lonas plásticas, produto fabricado pela recorrente.*

*Narra a Autoridade Fiscal, ainda, que as notas fiscais de entrada demonstrariam que a maioria das compras efetuadas em 2005 e 2006 diriam respeito à aquisição de polietileno de baixa densidade, não tendo sido identificada nenhuma nota fiscal de polipropileno.*

*Acrescenta, ademais, que, com base nas informações colhidas no sítio mantido pela autuada na internet, seria possível apurar que a autuada fabricaria lonas plásticas, empregadas em um vasto rol de aplicações como proteção, cobertura, silagem, forragem de poços de piscicultura, embalagem de objetos pontiagudos ou pesados, etc. Tal pesquisa exemplificaria, ainda, as dimensões das lonas plásticas fabricadas.*

*Defende, nessa linha, que a impropriedade da classificação adotada pela recorrente: 3920.20.19 Ex 01, própria para a classificação de*

<sup>1</sup> Todas as páginas, referenciadas no voto, correspondem ao e-processo.

*“substrato de polipropileno biaxialmente orientado, recoberto em ambas as faces da folha por camadas de tinta opacificante que propiciam receber as impressões ofsete seco, calcográfica, tipográfica e vernizes de proteção com cura a ultravioleta”.*

*Por outro lado, inobstante reconheça a correção do item eleito pelo sujeito passivo (3920), defende que em face das características dos produtos, segundo alega, elaborados a partir de polietileno de baixa densidade, caberia classificá-lo no subitem 3920.10.90, cujas saídas eram tributadas a 15%.*

*Outra acusação formulada pelo Fisco diz respeito à apuração irregular de créditos, alegadamente decorrentes de aquisições a pessoa jurídica que se declarou inativa no período de expedição das notas fiscais e que não foi localizada no endereço indicado.*

*Consta, ainda, do relatório fiscal que as notas fiscais não teriam recebido qualquer carimbo do Fisco Estadual, apesar do emitente se situar em estado diverso do da contribuinte.*

*Narra ademais, que intimara a contribuinte a apresentar comprovantes da efetiva transferência dos recursos e que tal intimação não surtira efeito.*

*Regularmente cientificada, comparece a autuada ao processo para, sinteticamente, arguir que:*

*1- O auto de infração seria nulo, pois teria sido lavrado por pessoa tecnicamente incompetente para discorrer acerca das características físico-químicas do produto elaborado;*

*2 - As conclusões acerca das características das matérias-primas utilizadas teriam se embasado exclusivamente em presunções;*

*3 - A verificação da correta classificação dos produtos fabricados demandaria uma análise técnica específica, tarefa para a qual a autoridade fiscal não estaria qualificada;*

*4- Para a fabricação do produto por ela elaborado lona plástica de material reciclado empregaria todo o material reciclado que seja possível de se transformação, aí incluídos lixo industrial, sacolas plásticas, embalagens de alimentos, lixo doméstico, ou seja, uma diversidade de lixo plástico;*

*5 - Consequentemente seria inviável identificar as características de suas matérias-primas, que incluiriam polietileno de alta, baixa e média densidade, linear, industrial, polipropileno, poliestireno e outros polímeros flexíveis, chamados de resinas termoplásticas. No processo de industrialização estes produtos seriam fundidos pelo calor e após este processo, a diferença entre os mesmos seria exclusivamente o seu peso molecular;*

*6 - No processo de reciclagem os produtos seriam novamente aquecidos, ocasião em que ocorreria união entre cadeias de polietileno, polipropileno, poliestireno e outros. Na oportunidade, seriam ainda acrescentados aditivos, protetor uv, tintas e pigmentos. Conclui que não seria possível promover a identificação pretendida*

*pele Fisco e que tal inviabilidade teria sido relatada no curso da ação fiscal;*

*7 - Inobstante, no seu sentir, sem qualquer análise técnica, concluíra o Fisco que a classificação adotada estava incorreta e que a correta seria o código 3901.10.90. Tal conclusão teria sido extraída exclusivamente das notas fiscais de entrada apresentadas pela empresa, que na sua maioria, retratariam aquisições de polietileno de baixa densidade, classificados na posição 3901.10.91;*

*8 - As conclusões, adotadas sem o apoio de laudo técnico, estariam completamente equivocadas, pois o termo polietileno constante nas notas fiscais de entrada referir-se-iam exclusivamente à nomenclatura usual do mercado de venda de lixo reciclado. Por questões práticas, ante a impossibilidade de se detalhar precisamente cada tipo de lixo plástico esta sendo adquirido, o termo é utilizado para designar todo material plástico reciclado;*

*9 - A grande maioria das notas fiscais faziam referência à aquisição de polietileno reciclado, plástico reciclado e até mesmo polipropileno e não polietileno de baixa densidade, conforme mencionado pelo d. Fiscal;*

*10 - O código 3901.10.91 seria próprio para a classificação de polímeros de etileno de forma primária, ou seja, "polietileno virgem", que somente seria empregado em 0,1% do processo de industrialização;*

*11 - No curso do procedimento fiscal que foi alvo do processo nº 13603.00.01081/2006-11, em teria sido formalizada exigência nos mesmos termos do presente, foi apresentado laudo técnico em que se demonstraria que tanto as matérias-primas quanto as lonas plásticas fabricadas não poderiam ser classificadas como polietileno. Seriam utilizados no processo de industrialização reciclados de polietileno e polipropileno, oriundos do lixo industrial, domiciliar e outros. O polietileno (polímero de etileno) virgem seria utilizado de forma ínfima. Afirma que exigência foi afastada pelo Conselho de Contribuintes, em decisão unânime e pleiteia que as peças daquele processo sejam trasladadas para o presente processo;*

*12 - Ressaltaria, ainda, o Perito, em nota esclarecimento datada de 22/07/2008, que o termo polietileno reciclado referir-se-ia a aparas de polietileno, polipropileno, PVC, PET e demais plásticos/polímeros, em percentuais variados, oriundos do lixo e de resíduos;*

*13 - Os créditos decorrentes das notas fiscais emitidas pela empresa Queop's Comércio de Embalagens Ltda., apesar escriturados, não teriam sido utilizados para reduzir o pagamento do IPI. Como afirmara a própria Autoridade Fiscal, os produtos fabricados pela recorrente seriam tributados à alíquota de 0%.*

*Mantida integralmente a exigência fiscal, sobreveio recurso voluntário em que a recorrente, sinteticamente, reitera os fundamentos aduzidos por ocasião da apresentação de sua impugnação, acrescentando que:*

1 - Seus questionamentos acerca da inobservância, por parte do órgão julgador de primeira instância, da decisão exarada pelo Conselho de Contribuintes em caso idêntico ao presente. Destaca trechos do acórdão de segunda instância que retificariam suas conclusões;

2 - Sua insurgência acerca da afirmação do órgão de primeira instância no sentido de que o perito confirmaria que os produtos da recorrente seriam fabricados a partir de polietileno. Transcreve trecho de nota de esclarecimento datada de 22/07/2008, em que o expert, complementando o laudo datado de 25/08/2006, afirmaria que a expressão "polietileno reciclado" empregada no laudo, diria respeito a aparas de polietileno, polipropileno, PVC, PET e (sic) demais plásticos/polímeros, em percentuais variados, oriundos do lixo e de resíduos.

3 - Ainda que se considere que houve equívoco quanto à definição da classificação fiscal, estar-se-ia diante de dúvida capaz de determinar a aplicação do art. 112 do Código Tributário Nacional. Transcreve o dispositivo Pleiteia o provimento do recurso ou, alternativamente, a exclusão das multas de ofício.

O feito foi convertido em diligência nos seguintes termos, Redator Designado **Ricardo Paulo Rosa**, fls. 491:

*Em face das informações coletadas, esclarecer:*

a) *Procede a alegação de que as lonas plásticas que são objeto do presente processo podem ser fabricados a partir de qualquer matéria plástica reciclada, como, por exemplo, policloreto de vinila (PVC), polietileno, polipropileno, politereftalato de etileno (PET)?*

b) *Em caso de resposta afirmativa ao quesito anterior, seria correto concluir que, para a obtenção das características que distinguem os produtos periciados, seria necessário o emprego de um percentual mínimo de polietileno, virgem ou reciclado, e, da mesma forma, haveria um máximo percentual para emprego de outros materiais policloreto de vinila (PVC), polipropileno, politereftalato de etileno (PET)? Quais seriam os valores correspondentes?*

c) *É possível, a partir de análise química das lonas plásticas fabricadas, identificar e quantificar os polímeros empregados em sua fabricação? Caso seja possível, enumerá-los e identificar o percentual empregado.*

d) *Seria correto afirmar que o processo de reciclagem propriamente dito ou qualquer outro processo físicoquímico realizado durante a fabricação das lonas seria capaz de modificar a matéria-prima reciclada a ponto de alterar sua fórmula química. Por exemplo: o polietileno reciclado poderia transformar-se em polipropileno ou em um outro polímero? Em caso de resposta afirmativa, em qual etapa e por meio de qual equipamento?*

e) *identificar a matéria-prima coletada no local de funcionamento da empresa pela Fiscalização Federal, indicando a categoria a que pertence, por exemplo, policloreto de vinila, polietileno, polipropileno, politereftalato de etileno etc.*

Sobreveio laudo pericial, fls. 594 e seguintes, informação fiscal, fls. 613 e a manifestação da Recorrente, fls. 621, que considerou uma afronta ao devido processo legal, contraditório e à ampla defesa a falta, pois o perito visitou a Recorrente sem prévio aviso.

É o relatório.

### **Voto vencido**

Conselheira Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza, Relatora.

#### **1. Dos requisitos de admissibilidade**

Trata-se de recurso tempestivo e de matéria que pertence a este colegiado.

#### **2. Da manifestação da Recorrente**

Cabe esclarecer que a Recorrente teve ciência a respeito do resultado da perícia em 06 de março de 2015, fls. 618, e se manifestou em 26 de março de 2015, fls. 621. Na resolução, fls. 491, foi determinado um prazo de 30 (trinta) dias para a Recorrente se manifestar.

Em 21 de julho de 2017, a Recorrente apresentou outra manifestação, fls. 637, com um relatório técnico em anexo. Contudo, tal manifestação é preclusa e não pode ser conhecida, uma vez que o prazo foi de 30 (trinta) dias, não podendo ser aceita uma manifestação com mais de 2 (dois) anos.

#### **3. Preliminares**

##### **3.1. Nulidade do lançamento por ausência de procedimentos hábeis**

A Recorrente pleiteia pela nulidade do lançamento, uma vez que entende que a fiscalização não possuía habilidade técnica na área físico-química para análise da classificação e o auto sequer foi amparado por laudo técnico, não possuindo, por conseguinte, a fiscalização competência técnica para desconsiderar a classificação adotada pela Recorrente, embasando-se tão somente em presunções.

Afirma também que o acórdão recorrido com a conclusão de que os seus produtos são fabricados com a utilização de polietileno de baixa densidade foi fundamentado em uma decisão equivocada da primeira instância, autos 13603.001081/2006-11, que foi integralmente reformada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

Suscita pela necessidade de um laudo técnico para fundamentar a classificação e pleiteia pela determinação de uma perícia. Cita o acórdão 3201-00.264 e pleiteia pela nulidade do lançamento com fundamento na referida decisão.

Observa-se que a presente preliminar teve perda de objeto, uma vez que o presente litígio foi convertido em diligência, Resolução nº **3102-000.269**, Redator Designado **Ricardo Paulo Rosa**, com a consequente elaboração de um laudo técnico, fls. 495 e seguintes.

##### **3.2. Nulidade da perícia - afronta ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa**

A Recorrente em manifestação à informação fiscal e laudo técnico, fls. 621 e seguintes, resultado da diligência, que ora ocorreu no presente feito, entendeu que houve afronta ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa, uma vez que a perícia foi realizada no estabelecimento da Recorrente no dia 27 de novembro de 2014 sem o seu prévio aviso, o que a impediu de indicar um assistente técnico a fim de acompanhar a perícia.

Assim, pautada na boa-fé, pois entendeu que o perito e os auditores da Receita Federal não eram competentes para dirimir tal questão, permitiu a realização da perícia, mas deixou expresso que não concordava, pois entendeu que seus direitos foram suprimidos.

Afirma que a intimação do sujeito passivo em momento anterior ao início dos expedientes constitui requisito de validade para a realização dos trabalhos periciais. Cita precedentes deste Tribunal Administrativo, pleiteia pela nulidade do procedimento e caso não seja deferida a nulidade, solicita por complementação da perícia.

Sem razão a Recorrente, pois apesar de ela ter solicitado a realização de diligência na impugnação, fls. 217, ela não preencheu os requisitos do artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235, de 1972:

***Decreto nº 70.235, de 1972***

*Art. 16. A impugnação mencionará:*

*(...)*

*IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)*

*(...)*

*§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)*

A falta de preenchimento dos requisitos inclusive culminou no indeferimento da perícia pelo acórdão da DRJ/Juiz de Fora, fls. 425:

*Considera-se o pedido de perícia não formulado com fulcro no art.16, inciso IV e §1º do Decreto nº 70.235/72:*

*Art. 16. A impugnação mencionará:*

*(.)*

*IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)*

*§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993) (nosso sublinhado)*

Mesmo com o voto da DRJ/Juiz de Fora, no Recurso Voluntário, fls. 447, a Recorrente não especificou perito e quesitos. Nesse sentido, não se vê qualquer tipo de afronta à falta de intimação prévia por parte da unidade, pois não houve indicação de perito e quesitos por parte da Recorrente.

Além disso, afronta ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa, teria ocorrido se não tivesse sido intimada a respeito do resultado e não tivesse sido oportunizado à Recorrente manifestar-se após a realização da diligência, o que não, de fato, não aconteceu, pois ela foi intimada e se manifestou. Inclusive os precedentes por ela colacionados referem-se justamente à falta de intimação após o ato processual. Por tal motivação, rejeita-se a presente preliminar de nulidade da perícia e não há qualquer necessidade de complementação da perícia, uma vez que ela analisou os objetos dentro do estabelecimento comercial da Recorrente.

#### **4. Do mérito**

##### **4.1. Da classificação fiscal - Polímero de Etileno x Polímero de Propileno**

O cerne do litígio versa em torno da classificação fiscal, atribuída pela Recorrente, e aquela pela fiscalização.

A Recorrente entende que seu produto está classificado no código NCM 3920.20.19, Ex 01 - Substrato de polipropileno biaxialmente orientado, recoberto em ambas as faces da folha por camadas de tinta opacificante que propiciam receber as impressões ofsete seco, calcográfica, tipográfica e vernizes de proteção com cura ultravioleta - que possui alíquota 0, e que seriam os **polímeros de propileno**; já a fiscalização entende que o certo seria o código NCM 3920.10.90, que seriam os **polímeros de etileno**, com alíquota no percentual de 15%. A divergência, em resumo, ocorre entre o tipo de polímero, se de propileno ou de etileno.

A Recorrente afirma que o seu material é composto de aparas de polietileno, polipropileno, PVC, PET e demais plásticos, sendo que a utilização do polietileno (polímero de etileno) virgem é ínfima.

Cita decisão do acórdão **3201-00.264** em caso similar, onde obteve julgamento procedente por unanimidade no CARF, e diz que não pode prevalecer a decisão da DRJ/Juiz de Fora.

Refuta o acórdão utilizado como referência para o julgamento em primeira instância e traz trechos de laudo técnico, elaborado pelo perito Joel Jacinto Chaves.

Afirma que para a elaboração do seu produto - lona plástica de material reciclado - , tem como matéria-prima fontes diversas: lixo industrial, sacolas plásticas, embalagens de alimentos, lixos domésticos, ou seja, uma diversidade de lixo plástico.

Diz que ante tanta diversidade, existe material de toda a origem— como polietileno de alta, baixa e média densidade, linear, industrial, polipropileno, poliestireno e outros polímeros flexíveis, chamados de resinas termoplásticas, não sendo possível depois de reciclado, a identificação desta mistura.

Explica que, no processo de reciclagem, os produtos são novamente aquecidos havendo união entre cadeias de polietileno, polipropileno, poliestireno e outros, sendo que com o acréscimo de aditivos, protetor UV, tintas e pigmentos, a mistura obtida, que é o produto final, não pode ser identificada como pretendeu a fiscalização.

Diferentemente é o que conclui a fiscalização, Termo de Verificação Fiscal, fls. 35, que entendeu que o produto é polímero de etileno.

Importante transcrever as referidas classificações, extraídas da tabela TIPI, anexa ao Decreto nº 4.542, de 26 de dezembro de 2002, RIPI/2002, para uma primeira análise:

#### *CAPÍTULO 39 - PLÁSTICOS E SUAS OBRAS*

*Notas 1. Na Nomenclatura, consideram-se **plásticos** as matérias das posições 39.01 a 39.14 que, submetidas a uma influência exterior (em geral o calor e a pressão com, eventualmente, a intervenção de um solvente ou de um plastificante), são suscetíveis ou foram suscetíveis, no momento da polimerização ou numa fase posterior, de adquirir por moldagem, vazamento, perfilagem, laminagem ou por qualquer outro processo, uma forma que conservam quando essa influência deixa de se exercer.*

*(...)*

*4. Consideram-se **copolímeros** todos os polímeros em que nenhum motivo monomérico represente 95% ou mais, em peso, do teor total do polímero.*

*Ressalvadas as disposições em contrário, na acepção do presente Capítulo, os copolímeros (incluídos os copolicondensados, os produtos de copoliadição, os copolímeros em blocos e os copolímeros enxertados) e as misturas de polímeros, classificam-se na posição que inclua os polímeros do motivo comonomérico que predomine em peso sobre qualquer outro motivo comonomérico simples. No sentido da presente Nota, os motivos comonoméricos constitutivos de polímeros que se classifiquem em uma mesma posição devem ser tomados em conjunto.*

*Se não predominar nenhum motivo comonomérico simples, os copolímeros ou misturas de polímeros, conforme o caso, classificam-se na posição situada em último lugar, na ordem numérica, entre as que poderiam considerar-se para a sua classificação.*

*5. Os polímeros modificados quimicamente, nos quais apenas os apêndices da cadeia polimérica principal tenham sido modificados por reação química, devem classificar-se na posição referente ao polímero não modificado. Esta disposição não se aplica aos copolímeros enxertados.*

*(...)*

*10. Na acepção das posições 39.20 e 39.21, os termos **chapas, folhas, películas, tiras e lâminas** aplicam-se exclusivamente às chapas, folhas, películas, tiras e lâminas (exceto as do Capítulo 54) e aos blocos de forma geométrica regular, mesmo impressos ou trabalhados de outro modo na superfície, não recortados ou simplesmente cortados em*

*forma quadrada ou retangular, mas não trabalhados de outra forma (mesmo que essa operação lhes dê a característica de artigos prontos para o uso).*

*(...)*

*Notas de Subposições I. No âmbito de uma posição do presente Capítulo, os polímeros (incluídos os copolímeros) e os polímeros modificados quimicamente classificam-se de acordo com as disposições seguintes:*

*a) quando existir uma subposição denominada Outros ou Outras na série de subposições em causa:*

*1º) O prefixo poli precedendo o nome de um polímero específico no texto de uma subposição (polietileno ou poliamida-6,6 , por exemplo) significa que o ou os motivos monoméricos constitutivos do polímero designado, tomado em conjunto, devem contribuir com 95% ou mais, em peso, do teor total do polímero.*

*(...)*

*3º) Os polímeros modificados quimicamente classificam-se na subposição denominada Outros ou Outras, desde que esses polímeros modificados quimicamente não estejam abrangidos mais especificamente em uma outra subposição.*

*4º) Os polímeros que não correspondam às condições estipuladas em 1º), 2º) ou 3º) acima classificam-se na subposição, entre as subposições restantes da série, que inclua os polímeros do motivo monomérico que predomine em peso sobre qualquer outro motivo comonomérico simples. Para este fim, os motivos monoméricos constitutivos de polímeros que se classifiquem na mesma subposição devem ser tomados em conjunto. Apenas os motivos comonoméricos constitutivos de polímeros da série de subposições em causa devem ser comparados.*

*b) quando não existir subposição denominada Outros ou Outras na mesma série:*

*1º) Os polímeros classificam-se na subposição que inclua os polímeros de motivo monomérico que predomine em peso sobre qualquer outro motivo comonomérico simples. Para este fim, os motivos monoméricos constitutivos de polímeros que se classifiquem na mesma subposição devem ser tomados em conjunto. Apenas os motivos comonoméricos constitutivos de polímeros da série em causa devem ser comparados.*

*2º) Os polímeros modificados quimicamente classificam-se na subposição referente ao polímero não modificado.*

*As misturas de polímeros classificam-se na mesma subposição que os polímeros obtidos a partir dos mesmos motivos monoméricos nas mesmas proporções.*

*(grifos com sublinhados não constam no original)*

| Código NCM | Descrição  | Alíq.   |
|------------|--|---------|
| 3920       | Outras chapas, folhas, películas, tiras e lâminas, de plásticos não alveolares, não reforçadas nem estratificadas, nem associadas de forma semelhante a outras matérias, sem suporte   |         |
| 3920.10    | - De polímeros de etileno  |         |
| 3920.10.10 | De densidade superior ou igual a 0,94, espessura inferior ou igual a 19 micrometros (microns), em rolos de largura inferior ou igual a 66 cm   | 15      |
| 3920.10.90 | Outras   | 15      |
| 3920.20    | - De polímeros de propileno  |         |
| 3920.20.1  | Biaxialmente orientados  |         |
| 3920.20.11 | De largura inferior ou igual a 12,5 cm e espessura inferior ou igual a 10 micrometros (microns), metalizadas   | 15      |
| 3920.20.19 | Outras<br><b>Ex 01 – Substrato de polipropileno biaxialmente orientado, recoberto em ambas as faces da folha por camadas de tinta opacificante que propiciam receber as impressões ofsete seco, calcográfica, tipográfica e vernizes de proteção com cura ultravioleta</b> | 15<br>0 |
| 3920.20.90 | Outras   | 15      |

Diante do impasse, o feito foi convertido em diligência e do laudo elaborado, retiram-se as respostas aos quesitos, fls. 518 e seguintes:

**5.1. Quesito a:** *Procede a alegação de que as lonas plásticas que são objeto do presente processo podem ser fabricados a partir de qualquer matéria plástica reciclada, como, por exemplo, policloreto de vinila (PVC), polietileno, polipropileno, politereflato de etileno (PET)?*

**Resposta:** *Não. Pelo o exposto no corpo deste Laudo Pericial e, principalmente das amostras coletadas e suas análises, concluímos que essas lonas são produzidas a partir de polietileno PE reciclado de vários graus de qualidade (preto, canela e cristal), aditivado e pigmentado com "masterbatch" específicos para polietileno - PE. Notar: na fábrica (almoxarifado) só encontramos aditivos e pigmentos para polietileno-PE, e não para qualquer outro plástico diferente de polietileno-PE - ver subcapítulo 2.1 Almoxarifado, deste Laudo Pericial.*

**5.2. Quesito b:** *Em caso de resposta afirmativa ao quesito anterior, seria correto concluir que, para a obtenção das características que distinguem os produtos periciados, seria necessário o emprego de um percentual mínimo de polietileno, virgem ou reciclado, e, da mesma forma, haveria um máximo percentual para emprego de outros materiais policloreto de vinila (PVC), polipropileno, politereflato de etileno (PET)? Quais seriam os valores correspondentes?*

**Resposta:** *Prejudica (sic). A resposta esta prejudicada, pois no Quesito "a", anterior, respondermos negativamente.*

**5.3. Quesito c:** *É possível, a partir de análise química das lonas plásticas fabricadas, identificar e quantificar os polímeros empregados em sua fabricação? Caso seja possível, enumerá-los e identificar o percentual empregado.*

**Resposta:** *Como já explanado no corpo deste Laudo Pericial, concluímos que estas lonas são fabricadas com polietileno-PE reciclado de vários graus de qualidade, aditivado e pigmentado com "masterbatch" específicos para polietileno PE.*

**5.4. Quesito d:** *Seria correto afirmar que o processo de reciclagem propriamente dito ou qualquer outro processo físico-químico realizado durante a fabricação das lonas seria capaz de modificar a matéria-prima reciclada a ponto de alterar sua fórmula química. Por exemplo: o polietileno reciclado poderia transformar-se em polipropileno ou em um outro polímero? Em caso de resposta afirmativa, em qual etapa e por meio de qual equipamento?*

**Resposta:** *Não. Nesse processo usado pela Lonax Ltda, nas extrusoras, há apenas um amolecimento/ fusão de matéria plástica (polietileno PE), com a mudança da aparência de grânulos (matéria prima) para filme/lona (produtos acabado). Não há alterações na fórmula química do produto básico (polietileno PE), nem é esse o objetivo desse Processo; nem, quimicamente falando, pode ocorrer tal alteração durante esse Processo (extrusão), em extrusoras "balão".*

**5.5. Quesito e:** *Identificar a matéria-prima coletada no local de funcionamento da empresa pela Fiscalização Federal, indicando a categoria a que pertence, por exemplo, policloreto de vinila, polietileno, polipropileno, politereflato de etileno, etc.*

**Resposta:** *Como já exposto em todo corpo deste Laudo Pericial, em especial em seu subcapítulo 4.2. Resultado das Análises, a matéria-prima básica utilizada por essa empresa (representada pelas amostras coletadas), trata-se de polietileno-PE reciclado, em sua maioria, maior que 98% = (1.475.000kg), e por polietileno-PE Virgem, em sua minoria, menor que 2% (= 26.125kg) - ver capítulo 3. Das Quantidades de Produtos, em especial itens 3.3 e 3.2, respectivamente.*

A partir da diligência realizada, observa-se, a partir do resultado do laudo pericial, elaborado a partir de amostras coletadas e suas respectivas análises, que **as lonas são feitas de de polietileno-PE reciclado e polietileno-PE Virgem**. Além disso, o processo de reciclagem não modifica a estrutura físico-química, pois há apenas um amolecimento/ fusão de matéria plástica (polietileno PE), com a mudança da aparência de grânulos (matéria prima) para filme/lona (produtos acabado).

Assim, assiste razão a fiscalização em classificar o produto no código - 3920.10 - polímero de etileno, e das explicações das notas das subposições, elas explicam que os polímeros modificados quimicamente classificam-se na subposição denominada **Outros ou Outras**, desde que esses polímeros modificados quimicamente não estejam abrangidos mais especificamente em uma outra subposição.

No caso o processo de reciclagem apenas modifica a aparência, conforme atestou laudo técnico, não modificando a composição físico-química, logo, enquadra-se na subposição - 3920.10.90 - outros, pois não há uma posição mais específica. Logo, a alíquota que incide é de 15%, diferentemente do que foi classificado pela Recorrente, cuja alíquota era 0%.

Quanto ao acórdão 3201-00.264, neste caso, não houve a realização de perícia com amostras do material da Recorrente, sendo que o Relator, Ricardo Paulo Rosa, votou no sentido de ser procedente à contribuinte, pois não houve qualquer tipo de certeza quanto à classificação<sup>2</sup>.

Totalmente diferente é a situação do presente caso, no qual, houve a realização de perícia com amostras retiradas do material no próprio estabelecimento da Recorrente, que levou à conclusão de que as lonas são feitas apenas com dois materiais: Polietileno-PE reciclado e Polietileno-PE virgem. Portanto, correta a classificação fiscal atribuída pela fiscalização, qual seja, a 3920.10.90.

#### 4.2. Créditos das notas fiscais

Quanto à glosa de créditos de IPI, destacados nas notas fiscais emitidas pela empresa Queop's Comércio de Embalagens Ltda, a Recorrente afirma que os referidos créditos não foram utilizados por ela em momento algum, sendo que eles foram tão somente escriturados em seus livros fiscais, pois, conforme a própria fiscalização atestou, as operações de saída da Recorrente se realizava à alíquota zero de IPI.

Além disso, a Recorrente argumenta que caso se mantenha a exigência dos valores glosados, há um verdadeiro "*bis in idem*", uma vez que além da exigência do IPI sobre os valores glosados, a fiscalização também apurou, relativamente ao mesmo período e mesmas notas fiscais, o crédito tributário de IPI, o que configura dupla tributação sobre o mesmo fato, caracterizando-se, assim, duplicidade.

Do Termo de Descrição dos Fatos, extrai-se, fls. 36:

*Após análise das notas fiscais de entradas, relativas aos anos de 2005 e 2006, constatamos que a empresa apropriou o IPI destacado nas notas fiscais da empresa **Queop's Comércio de Embalagens Ltda — ME, CNPJ nº 01.667.635/0001-00.***

*Nos cadastros da Secretaria da Receita Federal o CNPJ nº 01.667.635/0001-00 refere-se empresa **Queop's Jóias Ltda — ME** e não **Queop's Comércio de Embalagens Ltda**, conforme consta nas notas fiscais de entrada (fl. 147).*

---

<sup>2</sup> Trechos do acórdão:

Em um primeiro momento, seria necessário que fossem obtidas amostras da matéria-prima utilizada na fabricação dos produtos da empresa, depois de misturadas, com vistas a identificar em que proporção encontram-se presentes os motivos monoméricos no teor total do polímero resultante da mistura dos resíduos.

(...)

Não tendo sido feito nenhum desses procedimentos, não há como manter o lançamento do crédito tributário devido pelo erro de classificação fiscal.

*A Queop's Jóias Ltda — ME, CNPJ nº 01.667.635/0001-00, apresentou declaração de inatividade para os anos-calendário 2005 e 2006, nos quais as notas fiscais teriam sido emitidas (fls. 152).*

*Em auditoria anterior na empresa Lonax, em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 163/2005, foi realizada diligência fiscal em São Paulo, no endereço constante na nota fiscal da empresa Queop's, à Rua Coca, Vila Curuça Velha, São Paulo — SP, tendo sido constatado a inexistência do número 153 e que a numeração ímpar salta do 151 para o 165, embora nas notas fiscais conste como endereço da empresa a Rua Coca; 153, Vila Curuça Velha, sac) Paulo — SP.*

*Em nenhuma das notas fiscais ( cópia as fls.153 a 176) consta o carimbo de fiscalização estadual, embora elas se refiram a/toneladas de mercadorias vindas do Estado de São Paulo que tiveram que passar por diversas barreiras de fiscalização para chegar até o seu destino.*

*Em todas as notas fiscais consta que as mercadorias foram transportadas pelo próprio adquirente, e nelas não se vê a placa do veículo transportador nem os dados do motorista.*

*Em 01/10/2009, intimamos a empresa (fls.95) a apresentar documentos que comprovassem o efetivo pagamento das operações que deram origem à emissão das notas fiscais relacionadas abaixo, emitidas pela empresas QUEOP'S Comércio de Embalagens Ltda, CNPJ 01.667.635/0001-00.*

*(...)*

*Em 14/10/2009, a empresa informou (fls.98) que "todos os documentos referentes o fornecedor "Queop's Comércio de Embalagens Ltda., CNPJ nº 01.667.635/0001-00, tais como NF, Duplicatas quitadas foram entregues na Secretaria da Receita Federal em 01/10/2009 a/c Sra. Maria da Glória Soares Queiroz conforme protocolo em anexo".*

*Tendo em vista que nota fiscal e duplicatas não comprovam o efetivo pagamento de notas fiscais, intimamos novamente a empresa (fls.178 a 181), em 19/10/2009, a apresentar documentos que comprovassem o efetivo pagamento das operações que deram origem à emissão das notas fiscais ali relacionadas, e que foram apresentadas pela empresa em 01/10/2009, juntamente com as duplicatas, apresentando documentos como: cópias microfilmadas de cheques emitidos para pagamento, cópias de DOC, boletos bancários autenticados, comprovação de transferência bancária, comprovação de depósito em conta corrente e demais documentos hábeis e idôneos.*

*A empresa não apresentou até a presente data quaisquer documentos comprovem o efetivo pagamento dos valores representados nas notas fiscais.*

Conforme se observa, as notas fiscais não eram idôneas e a Recorrente não demonstrou a efetiva transferência de recursos. Assim, uma vez glosados os valores de IPI, deve haver a reconstituição da escrita, com a conseqüente redução do saldo credor e a incidência de multa de ofício sobre a diferença. Nesse sentido, não procede a argumentação da Recorrente, mantendo-se a decisão da DRJ/Juiz de Fora.

### 4.3. Da multa de ofício

A Recorrente, com fundamento no artigo 112 do Código Tributário Nacional, pleiteia pela não aplicação das multas de 75% e 150%.

No caso em análise, a Recorrente classificou de modo errado o seu produto e utilizou crédito indevido de IPI, ensejando lançamento de ofício. A multa de ofício, lançada no auto de infração, é do percentual de 75%.

*Lei nº 9.430, de 1996 Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:*

*I-de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte; (Vide Lei nº 10.892, de 2004)*

Não há qualquer tipo de dúvida no lançamento e deve, em razão da legislação que prevê, incidir a multa de 75% com fundamento no lançamento de ofício, pois houve falta de pagamento. Quanto à multa qualificada, é matéria estranha aos autos.

### 5. Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer o recurso voluntário e a manifestação de fls. 621, rejeitando as preliminares suscitadas e, no mérito, nego provimento ao recurso.

Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza

### Voto Vencedor

Conselheiro Walker Araujo, redator designado.

Com o devido respeito aos argumentos da ilustre relatora, divirjo de seu entendimento quanto à solução a ser dada no presente caso, pelos motivos a seguir:

O cerne do litígio versa em torno da correta classificação fiscal dos produtos fabricados pela Recorrente.

A Recorrente entende que seu produto está classificado no código NCM 3920.20.19, Ex 01 - Substrato de polipropileno biaxialmente orientado, recoberto em ambas as faces da folha por camadas de tinta opacificante que propiciam receber as impressões ofsete seco, calcográfica, tipográfica e vernizes de proteção com cura ultravioleta - que possui alíquota 0, e que seriam os **polímeros de propileno**, já a fiscalização entende que o certo seria o código NCM 3920.10.90, que seriam os **polímeros de etileno**, com alíquota no percentual de 15%. A divergência, em resumo, ocorre entre o tipo de polímero, se de propileno ou de etileno.

Em 27.06.2013, a antiga composição desta Turma converteu o julgamento em diligência para que fosse elaborado um Laudo Técnico com o objetivo de identificar a matéria-prima nas lonas fabricadas pela Recorrente.

O Laudo Técnico, carreado às fls.495-612, apresentou as seguintes conclusões:

*"Do acima exposto, de estudos, pesquisas em literaturas e obras de consenso universal, podemos afirmar:*

*a) as lonas (filmes) plásticas fabricadas pela empresa Lonax Ltda. são constituídos pela matéria plástica Polietileno-PE, especialmente aditivado e pigmentado.*

*b) a matéria prima básica utilizada na produção dessas lonas (filmes) plásticas é o polietileno-PE reciclado, especialmente aditivado e pigmentado com "masterbatch" específico para polietileno-PE.*

*c) essas lonas (filmes) plásticos fabricados por essa empresa são destinados, atualmente, em sua grande maioria, à plasticultura e "silo" (no solo) para armazenagem de grãos (agricultura).*

Cientificada do Laudo Técnico, a Recorrente apresentou manifestação contra o trabalho e a metodologia adotada pelo perito para analisar o material utilizado para fabricação dos produtos sob análise, dentre os quais destaca-se (i) testes realizados por amostragem, a partir da coleta de materiais reciclados em um único dia; (ii) a perícia foi realizada em período muito superior a data dos fatos geradores, o que seria suficiente para afastar as conclusões periciais, considerando a diferença de material colido em épocas totalmente distantes. Ao final, pleiteou a concessão de prazo para apresentar análise técnico do laudo pericial, bem como apresentar novo laudo pericial.

Em 21.07.2017 (fls.637-655) a Recorrente protocolou petição questionando tecnicamente diversos pontos do laudo técnico, principalmente a análise realizada no produto por meio da utilização da metodologia básica denominada "*Espectrometria de Absorção no Infravermelho/ATR-Ref ASTM D e D2702, tendo como referência comparativa a obra FDM ATR/Polymers*" que, segundo a Recorrente não é teste útil para diferenciação e quantificação de polímeros, ou seja, não se presta para dirimir as questões controvertidas sobre a real composição do produto. Juntou relatório técnico para corroborar suas alegações às fls.662.

Pois bem. Como este relator não possui conhecimento técnico necessário para avaliar qual metodologia é a mais indicada para auferir a correta composição do produto fabricado pela Recorrente, entendo primordial para solução do litígio, a nomeação de um profissional, escolhido à critério da unidade de origem, para dirimir a dúvida quanto a metodologia utilizada para análise dos produtos.

Diante do exposto, voto por converter o julgamento em diligência, para que seja feita a nomeação de um profissional, escolhido à critério da unidade de origem, para emissão de Parecer Técnico com a finalidade de informar qual metodologia é a mais indicada para auferir a correta composição do produto fabricado pela Recorrente.

Antes, porém, intime-se as partes para, querendo, apresentar quesitos à serem respondidos pelo profissional que será nomeado para elaboração do Parecer Técnico.

É o como voto.

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Redator Designado