



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12571.720060/2017-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-007.543 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2020
Recorrente ARAMEPAR INDUSTRIA E COMERCIO DE ARAMES LTDA
Interessado FAZENDA NACIOAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2014

TDPF. PRAZO DE VALIDADE. PRORROGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Restando comprovada a prorrogação tempestiva do prazo de validade do Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal - TDPF, não subsiste a alegação de vício no lançamento.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2014

SUSPENSÃO DO IMPOSTO. DECLARAÇÃO ADQUIRENTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS

Somente contarão com suspensão de IPI as saídas de matérias primas, produtos intermediários e material de embalagem enviadas para adquirentes preponderantemente exportadores, se cumpridos todos os requisitos legais. Conforme art. 29, § 7º, I e II da Lei 10.637/2002, é preciso haver declaração do adquirente sobre sua condição e que atende os requisitos, informando o ADE que lhe concedeu o direito.

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Período de apuração: 01/01/2013 a 31/12/2014

CLASSIFICAÇÃO FISCAL. DOCUMENTO TÉCNICO. ATIVIDADE JURÍDICA

A atividade de classificação fiscal é de competência da Receita Federal, não constituindo atividade técnica, nos termos do art. 30 do Decreto 70.235/1972. Elementos técnicos podem ser necessários para identificação do produto, por isso, não ofende a legalidade a classificação fiscal realizada com base em memoriais descritivos do processo produtivo e normas ABNT.

PEDIDO DE PERÍCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS.

Se nos autos há todos os elementos de convencimento necessários e suficientes à formação da convicção do julgador quanto às questões de fato objeto da lide, ou ocorre o não preenchimento dos requisitos legais, indefere-se o pedido de perícia formulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (presidente da turma), Valcir Gassen (vice-presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Semíramis de Oliveira Duro, Marco Antonio Marinho Nunes, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior

Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado para constituir crédito tributário no total de R\$ 5.009.983,81 (cinco milhões e nove mil, novecentos e oitenta e três reais e oitenta e um centavos). Conforme Termo de Verificação Fiscal, fls. 224-255, a acusação fiscal compreende 03 pontos, a seguir sintetizados:

- Alteração da classificação fiscal adotada pelo contribuinte relacionada com as saídas de produtos classificados na posição 72.13 da TIPI – Fio-máquina de ferro ou aço não ligados, com alíquota zero de IPI. A fiscalização concluiu que a posição adotada estava equivocada, sendo mais adequado utilizar a classificação da posição 72.17 da TIPI - Fios de ferro ou aço não ligado, com alíquota prevista na TIPI em 5%;

- No decorrer da análise foram verificadas outras saídas de produtos fabricados, com a correta adoção da posição 72.17 da TIPI - Fios de ferro ou aço não ligado, mas que a contribuinte aplicou alíquota zero, quando o correto seria a utilização da alíquota prevista na TIPI de 5%;

- Ao refazer a escrita fiscal, em alguns períodos a contribuinte possuía saldo credor de imposto, conforme observado no RAIPI, parte integrante dos arquivos SPED EFDICMS/IPI. Com isso, foi aplicada apenas a multa de ofício de 75% sobre o valor do imposto não lançado em razão da cobertura de crédito, nos termos do Art. 80 da Lei nº 4.502/1964:

Destaca-se, ainda, que com a apuração da diferença do IPI demonstrada na Planilha nº 3, faz-se necessária a aplicação da multa de ofício, nos termos do art. 44, inc. I, da Lei nº 9430/96 (com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/2 007) e juros moratórios, nos termos do art. 61, § 3º, da mesma lei.

Por bem representar a síntese da controvérsia, com a acusação e argumentos de defesa, peço vênia para adotar o relatório da r. decisão recorrida:

1. Cuida o presente processo da lavratura de Auto de Infração contra o Interessado em epígrafe, tendo sido constituído crédito tributário relativamente ao Imposto sobre

Produtos Industrializados - IPI no valor de R\$ 5.009.983,81, referente ao Período de Apuração de 01/01/2013 a 31/12/2014.

2. Acostado aos autos encontra-se o Termo de Verificação Fiscal, parte integrante e indissociável do referido Auto de Infração. Nele, registrou a Autoridade Tributária os fatos apurados, bem como as irregularidades encontradas, no exercício de sua competência legal, conferida pelo disposto na alínea “a” do inciso I do art. 6º da Lei n.º 10.593/2002. Eis o que consta, em síntese, no Termo de Verificação Fiscal:

4. CONTEXTO

4.1 Do objeto do Procedimento Fiscal

O Mandado de Procedimento Fiscal de Fiscalização (MPF-F) n.º 09.1.04.00- 2016-00022-1 foi emitido em 26/04/2016, para a verificação do IPI no contribuinte acima identificado, período de apuração de 01/2013 a 12/2014.

O objetivo específico do referido procedimento foi a verificação de suspeita de erro em relação à classificação fiscal e às alíquotas adotadas pelo contribuinte durante o período fiscalizado.

Seguem os relatos dos procedimentos executados pela fiscalização e a apreciação dos elementos coletados junto ao contribuinte.

(...)

4.2 Do Termo de Início e das Intimações Fiscais

(...)

*Destaco, neste ponto, que a FISCALIZADA não apresentou qualquer documentação ou justificativa em relação ao item 04.3 da Intimação Fiscal n.º 102/2016, **ponto central da presente análise, referente à fundamentação técnica para classificação das mercadorias descritas na coluna P, nas NCM 72131000 e 72139190 ambas relativas ao fio-máquina de ferro ou aço não ligado.** Diante de tal fato, oportunizamos novamente a apresentação de esclarecimentos por meio do Termo de Intimação Fiscal n.º 174/2016 (ciência em 11/10/2016), fls.*

174-175, na qual o referido item foi reiterado, conforme segue:

(...)

*Em resposta, o contribuinte limitou-se a encaminhar a listagem de produtos produzidos para revenda, fls. 177, informando o código e a descrição dos produtos, bem como a NCM utilizada na classificação dos mesmos. Ou seja, **não foi apresentada justificativa técnica plausível para a utilização das NCM 72131000 e 72139190**, ambas relativas à posição - Fio-máquina de ferro ou aço não ligado, cuja alíquota de IPI correspondente era ZERO nos exercícios de 2013 e 2014. Mais adiante, entraremos em detalhes sobre a correta classificação fiscal a ser adotada em relação aos produtos produzidos no estabelecimento fiscalizado, no entendimento desta fiscalização.*

Foram emitidos, ainda, dois termos de continuidade de ação fiscal, às fls. 180- 185, nos quais foi oportunizada, novamente, a apresentação de documentos ou esclarecimentos caso a FISCALIZADA entendesse necessários.

(...)

5. Verificação Fiscal 5.1 Visão Geral das Irregularidades Apuradas A presente fiscalização teve por escopo, inicialmente, a verificação da correta classificação fiscal adotada pelo contribuinte, em especial as saídas de produtos classificados na posição

72.13 da TIPI – Fio-máquina de ferro ou aço não ligados. Neste ponto, ficou evidente, no entendimento da fiscalização, que a FISCALIZADA utilizou-se equivocadamente da classificação mencionada para dar saídas de produtos de sua fabricação com alíquota zero de IPI, quando deveria utilizar a classificação da posição 72.17 da TIPI - Fios de ferro ou aço não ligado, com alíquota prevista na TIPI em 5%.

No decorrer da análise foram verificadas outras saídas de produtos fabricados pela FISCALIZADA, onde constatou-se saídas classificadas na posição 72.17 da TIPI - Fios de ferro ou aço não ligado, com a utilização de alíquota zero, quando o correto seria a utilização da alíquota prevista na TIPI de 5%.

Apresentado um panorama geral das irregularidades, passo a detalhá-las.

5.2 Da Classificação Fiscal Incorreta (...)

5.2.3 Da Classificação Adotada pela FISCALIZADA Passado um panorama geral acerca da matéria, é momento de avaliar a classificação fiscal adotada pela FISCALIZADA, especificamente no que se refere aos produtos classificados na posição 72.13 - Fio-máquina de ferro ou aço não ligado. Neste ponto, é de acentuada importância recorrermos à Nota 1, alínea l, do Capítulo 72, da Seção XV da TIPI.

Seção XV – Metais Comuns e suas Obras.

Capítulo 72 – Ferro fundido, ferro e aço.

Notas.

1- Neste Capítulo e, no que se refere às alíneas d), e) e f) da presente Nota, na Nomenclatura, consideram-se:

...

l) Fio-máquina Os produtos laminados a quente, apresentados em rolos irregulares, maciços, com seção transversal em forma de círculo, de segmento circular, oval, de quadrado, retângulo, triângulo ou de outros polígonos convexos (incluindo os “círculos achatados” e os “retângulos modificados”, nos quais dois lados opostos tenham a forma de arco de círculo convexo, sendo os outros dois retilíneos, iguais e paralelos). Estes produtos podem apresentar-se dentados, com nervuras, sulcos (entalhes) ou com relevos, produzidos durante a laminagem (vergalhões para concreto).

Da leitura da referida Nota, constata-se que os produtos classificados nesta posição são obtidos por meio do processo de laminação a quente. Ademais, em pesquisas realizadas na internet, encontramos vasto material acerca da caracterização do fio-máquina. É o caso do trabalho de André Luiz Scirre, em monografia na Universidade de Mogi das Cruzes, <http://monografias.brasilecola.uol.com.br/engenharia/trefilacao.htm>, sobre o qual destacamos os seguintes trechos:

O que é trefilação?

Trata-se de um processo mecânico que confere ao material precisão dimensional e melhores propriedades mecânicas.

Qual a sua finalidade?

A finalidade do processo de trefilação é a obtenção de fios de dimensões, acabamento superficial e propriedades mecânicas controladas.

Como ocorre a trefilação?

A trefilação ocorre pelo racionamento de uma barra, fio ou tubo através de uma matriz com perfil semelhante ao mostrado na Figura 1. Desde que a seção transversal da matriz seja sempre menor que a peça trabalhada, o processo de trefilação ocasiona uma redução em área e um aumento no comprimento.

Qual a matéria prima empregada pela trefilação?

A matéria-prima para trefilação, comumente denominada fio-máquina, é o arame laminado a quente que não se fabrica em diâmetros menores que 5,5 mm. Por outro lado, ao longo das etapas de trefilação o material é encruado, ou seja, sua resistência mecânica cresce à medida em que a redução de área aumenta.

Na mesma linha, podemos verificar no site das empresas produtoras do fio-máquina, todas indústrias siderúrgicas de grande porte instaladas no país, tratar-se de aço laminado a quente utilizado como matéria prima para fabricação de arames, fixadores, molas, linha branca, barras para construção civil, entre outras. Ficou evidente, ainda que o diâmetro mínimo para fabricação do fio-máquina é de 5,5mm. A título ilustrativo juntamos ao processo, às fls. 196- 199, exemplos de encartes de empresas fabricantes do referido produto.

Já de plano podemos descartar a classificação adotada pela FISCALIZADA, isso por que como apresentaremos mais adiante de forma detalhada, os produtos de sua fabricação, descrito como “fios de aço”, “arames BTC” e “CA 60”, são obtidos por meio da trefilação a frio, e em grande parte dos casos o diâmetro é inferior a 5,5mm.

Quando analisamos os memoriais descritivos dos produtos fabricados pela ARAMEPAR, encartados às fls. 64-105, fica ainda mais evidente que a FISCALIZADA não produz o fio-máquina. Isso, por que, em todos os processos produtivos dos produtos fabricados (CA-60, telas, arame BTC, fio de aço liso e treliça) a matéria prima inicial utilizada é sempre o fio-máquina, com espessura mínima de 5,5mm. A título ilustrativo apresentamos a tabela integrante da descrição do processo produtivo do CA-60:

(...)

Assim, em síntese, podemos afirmar que não é plausível que o processo produtivo utilize o fio-máquina como matéria prima e que o produto final obtido seja novamente o fio-máquina, isso Termo de Verificação Fiscal – Processo Administrativo Fiscal n.º 12571.720.060/2017-11 ARAMEPAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARAMES LTDA - CNPJ: 03.169.698/0001-61 Folhas 13/32 levando-se em consideração todo o arrazoado já exposto. Fica evidente e notório, portanto, que a FISCALIZADA utilizou-se da NCM errada ao classificar “fios de aço”, “arames BTC” e “CA 60” na posição 72.13 - Fio-máquina de ferro ou aço não ligado.

Vale destacar, por fim, que na Intimação Fiscal n.º 102/2016, fls. 155-158, foi solicitada justificativa para utilização dos códigos CST do IPI constantes na Planilha n.º 2 do arquivo eletrônico, às fls. 158, entre eles o CST n.º 53- SAÍDA/NT e o CST n.º 52- SAÍDA/ISENTA. Em relação à referida exigência, nenhuma justificativa foi apresentada, conforme verifica-se na documentação apresentada às fls. 167-173.

5.2.4 Da Reclassificação de Ofício *Uma vez afastada a classificação utilizada pela FISCALIZADA, passamos a discorrer acerca da reclassificação de ofício realizada pela fiscalização.*

Primeiramente, cabe uma análise do processo produtivo da empresa, em especial daqueles produtos que foram efetivamente reclassificados. De acordo com o disposto no contrato social e alterações, fls. 7-29, no que refere à atividade industrial, a FISCALIZADA realiza:

- Fabricação de produtos padronizados trefilados de ferro, aço e de metais nãoferrosos (fabricação de barras e chumbadores de aço para construção);

- Fabricação de fios e arames de metais e/ou telas não ferrosos (fabricação de arame industrial redondo com bitola variável e perfis de metais não ferrosos, estruturados ou não).

Compulsando os memoriais descritivos, encartados às fls. 64-105, buscou-se aferir as características de cada produto fabricado, em especial o “CA-60” e os “arame BTC e fio de aço liso”, que, em última análise, foram os produtos reclassificados pela fiscalização.

5.2.4.1 Da Caracterização do CA-60 – Fios de aço destinados a armaduras para estruturas de concreto armado Primeiramente, apresentaremos os principais aspectos acerca do processo produtivo do CA-60 – Fios de aço destinados a armaduras para estruturas de concreto armado.

(...)

Mais adiante, destacamos a matéria prima utilizada pela FISCALIZADA para obtenção do produto acabado, no item 3.1 do memorial descritivo:

3. Desenvolvimento do Arame BTC e Fio de Aço Liso

3.1. Matéria prima utilizada e suas especificações

- FM - Fio máquina de aço SAE de baixo carbono nas bitolas conforme tabela 1

Fio Máquina	Teor de Carbono
5,50 mm	1004 a 1018
6,35 mm	1004 a 1018
6,50 mm	1004 a 1018
7,00 mm	1004 a 1018
7,50 mm	1004 a 1018
8,00 mm	1004 a 1018
8,50 mm	1004 a 1018
9,53 mm	1004 a 1018
11,00 mm	1004 a 1018
12,70 mm	1004 a 1018

Na sequência, no item 3.2, há destaque para o controle de qualidade da matéria prima adquirida:

3.2. Controle de Qualidade da Matéria prima adquirida

Aramepar conta com a qualidade da matéria prima (fio máquina), de fornecedores qualificados, que são avaliados anualmente através do formulário de Avaliação de Fornecedores.

Finalmente, no item 3.3, é descrito processo de fabricação adotado para obtenção do fio de aço CA-60:

3.3. Processo de Fabricação do Arame BTC e Fio de Aço Liso

Os Arames BTC e Fio de Aço Liso são produzidos pelo processo de Laminação a frio através de rolos redutores acoplados a cassetes (Figura 1) e por trefilação utilizando feiras de metal duro (Figura 2).

Destaca-se, conforme apontado nos trechos extraídos do memorial descritivo, que para obtenção do fio de aço CA-60 utiliza-se o processo de trefilação a frio, utilizando feiras de metal duro, e como matéria prima o fio-máquina, com espessura mínima de 5,5mm, proveniente de indústrias siderúrgicas. Abaixo a figura representativa do produto acabado, bem como, fluxograma do processo produtivo:

(...)

Na mesma linha, invocamos a ABNT NBR 7480, que discorre sobre as normas técnicas para fabricação do aço destinado a armaduras para estruturas de concreto armado. A referida norma traz em seu bojo três tipos de material a serem empregados para esse fim, a saber: CA-25, CA-50 e CA- 60. Pela relevância apresentamos um excerto da referida norma, que traz a diferenciação entre os três produtos:

(...)

4 Requisitos gerais 4.1 Classificação 4.1.1 Para os efeitos desta Norma, classificam-se como barras os produtos de diâmetro nominal 6,3 mm ou superior, obtidos exclusivamente por laminação a quente sem processo posterior de deformação mecânica. Classificam-se como fios aqueles de diâmetro nominal 10,0 mm ou inferior, obtidos a partir de fiomáquina por trefilação ou laminação a frio.

4.1.2 De acordo com o valor característico da resistência de escoamento, as barras de aço são classificadas nas categorias CA-25 e CA-50, e os fios de aço na categoria CA-60.

Portanto, da leitura da ABNT NBR 7480, fica claro que, diferente dos produtos CA-25 e CA-50, o produto CA-60 classifica-se como fio de aço, com diâmetro de até 10,0 mm, obtidos por trefilação ou laminação a frio.

5.2.4.2 Da Caracterização do Arame BTC e do Fio de Aço Liso Detalhados os aspectos mais relevantes em relação ao processo produtivo do fio de aço CA-60, passamos a discorrer sobre a fabricação do arame BTC e fio de aço liso, conforme memorial descritivo, fls. 89-95.

(...)

Mais adiante, destacamos a matéria prima utilizada pela FISCALIZADA para obtenção do produto acabado (arame BTC e fio de aço liso), no item 3.1 do memorial descritivo. Assim como no caso da fabricação do CA-60, a matéria prima utilizada é o fio-máquina fornecido pelas indústrias siderúrgicas.

3. Desenvolvimento do Arame BTC e Fio de Aço Liso

3.1. Matéria prima utilizada e suas especificações

- FM - Fio máquina de aço SAE de baixo carbono nas bitolas conforme tabela 1

Fio Máquina	Teor de Carbono
5,50 mm	1004 a 1018
6,35 mm	1004 a 1018
6,50 mm	1004 a 1018
7,00 mm	1004 a 1018
7,50 mm	1004 a 1018
8,00 mm	1004 a 1018
8,50 mm	1004 a 1018
9,53 mm	1004 a 1018
11,00 mm	1004 a 1018
12,70 mm	1004 a 1018

No item 3.2 do memorial descritivo da FISCALIZADA, há destaque para o controle de qualidade do fio-máquina adquirido de fornecedores qualificados (indústrias siderúrgicas), para utilização do processo de trefilação do arame BTC e fio de aço liso:

3.2. Controle de Qualidade da Matéria prima adquirida

Aramepar conta com a qualidade da matéria prima (fio máquina), de fornecedores qualificados, que são avaliados anualmente através do formulário de Avaliação de Fornecedores.

No item 3.3 há menção ao processo de fabricação do arame BTC e do fio de aço liso, no qual destacamos tratar-se de laminação a frio, através de rolos redutores acoplados a cassetes e trefilação utilizando feiras de metal duro.

3.3. Processo de Fabricação do Arame BTC e Fio de Aço Liso

Os Arames BTC e Fio de Aço Liso são produzidos pelo processo de Laminação a frio através de rolos redutores acoplados a cassetes (Figura 1) e por trefilação utilizando feiras de metal duro (Figura 2).

No fluxograma representativo do processo produtivo, extraído do memorial descritivo da empresa, ressaltamos novamente o processo de laminação a frio e a utilização de fio-máquina, provenientes de usinas siderúrgicas, como matéria prima:

(...)

De todo o exposto, em síntese, podemos concluir que tanto o produto denominado CA-60, quanto o arame BTC e o fio de aço liso, são produzidos a partir do processo de laminação a frio, utilizando-se do fio-máquina de espessura mínima de 5,5 mm como matéria prima. Vale lembrar que o cerne da questão é que os referidos produtos foram erradamente classificados na posição 72.13 - Fiomáquina de ferro ou aço não ligado, conforme já amplamente demonstrado no subitem 5.2.3 do presente relatório.

5.2.4.3 Da Reclassificação de Ofício Propriamente Dita *Concluída a fase de caracterização dos produtos fabricados pela FISCALIZADA, passamos a discorrer acerca da reclassificação de ofício realizada pela fiscalização, com base nas regras de classificação fiscal mencionadas nos subitens 5.2.1 e 5.2.2 do presente relatório.*

Primeiramente, cabe encontrar a Seção da TIPI correta para classificação dos produtos sob análise (CA-60, arame BTC e o fio de aço). Compulsando o anexo único do Decreto 7.660/2011, concluímos que a Seção XV – METAIS COMUNS E SUAS OBRAS é a mais adequada para classificar os referidos produtos, em especial em razão do texto das Notas 3 e 7, in verbis:

3 - Na Nomenclatura consideram-se “metais comuns”: ferro fundido, ferro e aço, cobre, níquel, alumínio, chumbo, zinco, estanho, tungstênio (volfrâmio),

molibdênio, tântalo, magnésio, cobalto, bismuto, cádmio, titânio, zircônio, antimônio, manganês, berílio, cromo, germânio, vanádio, gálio, háfnio (céltio),

índio, nióbio (colômbio), rênio e o tálio.

7 - Regra dos artefatos compostos:

Salvo disposições em contrário resultantes dos textos das posições, as obras de metais comuns ou como tais consideradas, constituídas de dois ou mais metais comuns, classificam-se na posição das obras correspondentes do metal predominante em peso sobre cada um dos outros metais.

Para aplicação desta regra, consideram-se:

a) O ferro fundido, o ferro e o aço, como sendo um único metal;

(DESTAQUES NOSSOS)

Uma vez encontrada a Seção, buscamos o capítulo correto para classificação dos produtos sob análise (CA-60, arame BTC e o fio de aço). Novamente, recorrendo ao anexo único do Decreto 7.660/2011, encontramos o Capítulo 72 – FERRO FUNDIDO,

FERRO E AÇO. Em especial destaque colocamos as Notas 1, alínea “d”, “l” e “o”, in verbis:

1 - Neste Capítulo e, no que se refere às alíneas d), e) e f) da presente Nota, na Nomenclatura, consideram-se:

...

d) Aço As matérias ferrosas, excluindo as da posição 72.03 que, à exceção de certos tipos de aços produzidos sob a forma de peças moldadas, sejam suscetíveis de deformação plástica e contenham, em peso, 2% ou menos de carbono. Todavia, os aços ao cromo podem apresentar maior proporção de carbono.

...

l) Fio-máquina Os produtos laminados a quente, apresentados em rolos irregulares, maciços, com seção transversal em forma de círculo, de segmento circular, oval, de quadrado, retângulo, triângulo ou de outros polígonos convexos (incluindo os “círculos achatados” e os “retângulos modificados”, nos quais dois lados opostos tenham a forma de arco de círculo convexo, sendo os outros dois retilíneos, iguais e paralelos). Estes produtos podem apresentar-se dentados, com nervuras, sulcos (entalhes) ou com relevos, produzidos durante a laminagem (vergalhões para concreto).

...

o) Fios Os produtos obtidos a frio, apresentados em rolos, com qualquer forma de seção transversal maciça e constante em todo o comprimento, que não satisfaçam à definição de produtos laminados planos.

(DESTAQUES NOSSOS)

Da leitura atenta das alíneas acima destacadas, podemos inferir que:

- Com base na leitura da alínea “d”, os produtos a serem classificados (CA-60, arame BTC e o fio de aço) são, sem sombra de dúvidas, OBRAS DE AÇO, já que a matéria prima utilizada para confecção dos mesmos é o fio-máquina de aço, de baixo teor de carbono (igual ou inferior a 2%, em peso, de carbono), conforme já detalhado no presente relatório.

- De outra banda, conforme alínea “o”, os referidos produtos (CA-60, arame BTC e o fio de aço) são, indubitavelmente, FIOS, já que, conforme amplamente exposto no presente relatório, são obtidos através do processo de laminação a frio (trefilação).

Assim, a classificação fiscal que mais se amolda no caso em tela é a da Posição 72.17 – FIOS DE FERRO OU AÇO NÃO LIGADO, Subposição 72.17.10 – NÃO REVESTIDOS, MESMO POLIDOS, Item e Subitem 72.17.10.90 OUTROS.

Ressaltamos, por oportuno, que a alíquota de IPI vigente em 2013 e 2014 para a posição 72.17, era de 5%, superior, portanto, à alíquota ZERO da posição 72.13, adotada pela FISCALIZADA no mesmo período.

Neste ponto cabe destacar que a própria FISCALIZADA utilizou-se da classificação correta (72.17.10.90) em inúmeras ocasiões durante o período fiscalizado, conforme pode-se verificar na Planilha nº 1 do arquivo eletrônico constante às fls. 158. Para exemplificar apresentamos excertos de 2 notas fiscais eletrônicas de emissão da mesma:

(...)

5.3 Da Utilização de alíquota diversa da constante na TIPI A fiscalização apurou, ainda, que a FISCALIZADA utilizou alíquotas diversas daquelas previstas no anexo único, do Decreto 7.660/2011 (TIPI).

Mediante Intimação Fiscal n.º 102/2016, fls. 155-158, foi solicitado ao contribuinte que justificasse a adoção de alíquotas diversas das constantes da TIPI, bem como os respectivos códigos de situação tributária do IPI – CST IPI, conforme planilha eletrônica juntada às fls. 158.

(...)

5.3.4 Quarta Justificativa Por fim, em relação à justificativa “Lei 10.637, parágrafo 1º, do artigo 17 da Instrução Normativa SRF n.º 948/2009”, destacamos que a Lei 10.637, citada de forma genérica na justificativa da FISCALIZADA, em seu art. 29 e o parágrafo 1º do art. 17 da IN SRF 948/2009, dizem respeito à venda de produtos com suspensão do IPI para matérias-primas, produtos intermediários e matérias de embalagem adquiridos por pessoa jurídica preponderantemente exportadora.

Para averiguar a justificativa apresentada, lavramos a Intimação Fiscal n.º 129/2017, as fls. 186-187, no sentido de verificar o cumprimento do disposto no art. 19 da IN SRF n.º 948/2009, solicitando “declaração expressa de cada adquirente que obteve o benefício da suspensão do IPI, no período de 2013 e 2014, com a indicação do referido número de ADE que lhe concedeu o direito”.

Em resposta a FISCALIZADA apresentou, às fls. 188/195, 8 declarações de empresas que teriam direito ao benefício de aquisição de matéria-prima, material de embalagem e materiais intermediários com suspensão do IPI, nos termos do art. 29, inciso II da Lei n.º 10.637/2002. Destas, apenas 2 empresas foram identificadas dentre aquelas apontadas pela FISCALIZADA na Planilha n.º 1, fls. 171, a saber: FLECKSTEL INDUSTRIA DE ARTEFATOS METÁLICOS, CNPJ N.º 88.242.862/0001-71 e COMPOJET INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARAMES LTDA, CNPJ N.º 01.479.102/0001-02. Ainda assim, entendemos que as referidas justificativas não merecem acatamento, haja vista que as declarações apresentadas não atenderem ao disposto no art. 19 da IN RFB 948 n.º 2009, ou seja, não há qualquer menção ao número do ADE que teria concedido o benefício de suspensão aos referidos adquirentes, deixando de cumprir, assim, o disposto nos incisos I e II, do § 7º, do art. 29 da Lei 10.637/2002.

3. Cientificado do Auto de Infração e do Termo de Verificação Fiscal, o contribuinte apresentou Impugnação nos seguintes termos:

Da Defesa

Preliminarmente, Vícios no Lançamento

Em preliminar, requer-se a extinção do presente feito fiscal em razão do não cumprimento do disposto com relação ao prazo de validade do Termo de Verificação Fiscal.

Conforme consta do documento de fl. 224, o Termo de Verificação Fiscal n.º 09.1.04.00-2016-00022-1, foi emitido em data de 26/04/2016, com para a verificação do IPI no contribuinte indicado, referente ao período de janeiro de 2013 a dezembro de 2014.

A ciência do contribuinte do início do procedimento fiscal ocorreu em 05 de maio de 2016, com intimação para apresentação de documentos fiscais.

Todavia, o encerramento do Procedimento Fiscal ocorreu somente em 19/05/2017, ou seja, passado mais de um ano.

O prazo estipulado em lei para o encerramento do procedimento fiscal é de 120 (cento e vinte) dias, assim, não resta outra decisão que não a de julgar extinto o presente procedimento fiscal uma vez que não finalizado dentro do prazo legal.

Embora a Portaria 1.687/2014 não estabeleça prazo final para a conclusão dos trabalhos o art. 11 estabelece o prazo de 120 (cento e vinte) dias.

(...)

Saída sem lançamento do IPI - 72.13 da TIPI (...)

A presunção do Sr. Autuante, levou a concluir que a Impugnante procedeu de forma errônea ao utilizar da posição 72.13 da TIPI - Fio-máquina de ferro ou aço não ligados, produtos de sua fabricação utilizando alíquota zero de IPI, sendo que no seu entendimento o produto em questão estaria classificado como 72.17 da TIPI - Fios de Ferro ou aço não ligados, com alíquota de 5% do IPI.

Completamente equivocada a conclusão dos trabalhos, a Impugnante é empresa atuante no ramo de indústria metalúrgica comercializando produtos de aço para construção civil e indústrias, tudo conforme indica na peça inicial.

(...)

Concluiu a verificação fiscal entendendo que "ficou evidente, no entendimento da fiscalização, que a fiscalizada utilizou-se equivocadamente da classificação mencionada para dar saídas de produtos de sua fabricação com alíquota zero de IPI, quando deveria utilizar a classificação da posição 72.17 da TIPI - Fios de ferro ou aço não ligado, com alíquota prevista na TIPI em 5%".

Na seqüência, o próprio Autuante ressalta a dúvida quanto ao enquadramento correto, mencionando a regra geral de Interpretação nº 3, transcrevendo-as na atuação sem contudo ser conclusivo em relação aos produtos comercializados pela Autuada.

É que, Srs. Julgadores, a Impugnante adquire mercadorias de terceiros e após a industrialização as revende, conforme sua previsão contratual de comercio.

Esses produtos são revendidos prontos.

(...)

Pelas anotações colhidas no auto de infração, a fiscalização reconhece que foram emitidas três tipos de notas fiscais de saída com tributações diferentes, ou seja, a classificação 72.13 com alíquota zero, a classificação 72.17 com alíquota zero e a classificação 72.17 com alíquota de 5% para o IPI.

A exigência integral do crédito tributário, sem a verificação da natureza da operação e origem dos produtos, tem a conotação de evidenciar, que a exigência Fazendária se mostra absurda porque dissociada do conjunto dos elementos informadores dos fatos econômicos trazidos pela Fiscalização, em flagrante infringência à legislação na extensão desonestamente colocada.

(...)

A leitura do auto de infração demonstra a insegurança do lançamento. O Auditor Fiscal ao proceder o levantamento junto a Impugnante ignorou a composição dos produtos comercializados, bem como a descrição constantes nos documentos fiscais, presumindo de forma bastante simplista de que a classificação estaria errada.

Deixa de analisar os produtos em si, fazendo conclusões apenas em relação A legislação pátria não deixa dúvidas quanto ao errôneo procedimento adotado pelo

Autuante, quando de forma unilateral atribuiu classificação errônea aos produtos comercializados Subsidiariamente e na forma da legislação, protesta pela produção de razões complementares e requer produção de prova pericial.

A prova pericial se torna imprescindível uma vez que todas as ilações trazidas na peça exordial foram baseadas em suposições, sendo que nunca ocorreu qualquer manifestação no sentido de diferencia os produtos, qual a exata diferença entre "fio-máquina de ferro" e "fio de ferro". A simples leitura do auto de infração demonstra que a conclusão foi baseada em informações colhidas pela internet e catálogos de metalúrgicas, sem, contudo, adentrar ao produto especificamente comercializado.

Novamente nos reportamos aos fundamentos do auto de infração, onde, o sr.

Autuante (fl. 12/32) assim diz: "Já de plano podemos descartar a classificação adotada pela FISCALIZADA, isso por que como apresentaremos mais adiante de forma detalhada, os produtos de sua fabricação, descrito como "fio de aço", "arames BTC" e "CA 60", são obtidos por meio de trefilação a frio, e em grande parte dos casos o diâmetro é inferior a 5,5 mm e fica ainda mais evidente a fragilidade do lançamento quando o auto de infração menciona que está baseado em memoriais descritivos dos produtos fabricados pela ARAMEPAR, memoriais estes que não possuem a especificação técnica, se tratando de mera descrição dos produtos sem contudo ter o condão de gerar prova.

Portanto, existem produtos comercializados que se classificam na TIPI 72.13 com diâmetro superior a 5,5 mm pelo que informa o auto de infração, assim, totalmente desconstituída a alegação da inicial.

(...)

Saída sem lançamento do IPI -72.17 da TIPI

Informa o auto de infração de que ocorreram irregularidades quando da emissão de saídas de produtos com classificação 72.17 da TIPI, existindo saídas com alíquota de 5% do IPI e com alíquota zero.

Exatamente neste ponto é que reside a certeza quanto a presunção do lançamento fiscal, por qual motivo a Impugnante haveria de emitir tributações diferenciadas para o mesmo tributo. Conforme exposto anteriormente, pelo entendimento da fiscalização, todas as saídas autuadas seriam classificadas como 72.17 e com alíquota de 5%.

Totalmente infundada a conclusão. A Impugnante produz produtos classificados na TIPI 72.13 e na TIPI 72.17, sendo que consta dos documentos fiscais a correta classificação conforme o produto comercializado.

A razão da emissão de notas fiscais com a TIPI 72.17 com alíquota zero resulta da condição do destinatário o qual possui benefícios fiscais para a aquisição dos produtos sem o IPI.

Notificada para apresentar a justificativa do procedimento a Impugnante apresentou documentação fornecida pelos seus clientes, a saber:

CNPJ 88.242.862/0001-71 - FLECKSTEEL IND DE ARTEFATOS METÁLICOS LTDA.

CNPJ 23.040.049/0001-31 - DB INDUSTRIALIZAÇÃO E SERVIÇO EM PALMILHAS LTDA ME.

*CNPJ 01.479.102/0001-02 - COMPOJET IND COM COMPONENTES E CALC LTDA
CNPJ 19.048.033/0001-30 MM PALMILHAS EIRELI – ME CNPJ 09.405.243/0001-84
PALMIFORT INDUSTRIA DE COMPONENTES PARA CALÇADOS LTDA ME*

Documentação que foi desprezada pela fiscalização, somente acatando parcialmente as justificativas. (...)

Da Multa

Ainda que se imaginasse em falha formal, a Impugnante estaria apenas sujeita, ad argumentandum, a multa de idêntica natureza, mas, mesmo assim, nem esta sanção poderá sofrer dentro do axioma "nula poena sine lege".

Aliás, como se vê do auto de infração, a multa aplicada é ilegal e abusiva, porque não se aplica ao caso vertente, além de ferir o princípio do não confisco.

(...)

Com efeito, exigir crédito tributário nos moldes que está a se exigir da Impugnante, implica ir além da capacidade econômica do contribuinte e, portanto, liquidar com o seu patrimônio e a própria atividade que dá causa à geração do imposto. Perpetra-se, vale dizer, verdadeiro confisco.

(...)

Da inadmissibilidade de atualização da base de cálculo dimensionadora da multa

Cumpra assinalar que o auto de infração incorreu em erro insuperável, qual seja o de fazer atualizado o valor das operações que serviram de base para cálculo da multa. Por quê o erro? Porque a constituição do crédito tributário pelo lançamento (no caso, a multa) é atividade administrativa vinculada e esta atividade, consubstanciada na revisão dos procedimentos da Impugnante, é que tem o condão de acusar conduta afrontosa à legislação, da qual resulta e dela (atividade) deflui a sanção aplicada. Este é e deve ser o momento, portanto, em que verificada a infração, pode surgir a obrigação tributária de pagar a multa.

Esta multa, por evidente, só pode ser atualizada a partir deste instante (quando então exercida a atividade administrativa vinculada) e não desde a origem dos fatos que foram tidos como infringentes à lei.

(...)

Não se pode, do exposto, admitir que a multa seja atualizada, por princípios jurídicos elementares e até por bom senso, deve ser procedida tendo como marco inicial a diligência fazendária dentro do conceito da atividade vinculada que é o lançamento, de que, entretantes, tomo formal conhecimento o contribuinte, e não como ocorre no presente caso.

Em 11 de outubro de 2017, a 4ª Turma da DRJ/SDR proferiu o Acórdão 15-043.644, fls. 309-332, para julgar improcedente a impugnação, restando assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2013 A 31/12/2014

TDPF. PRAZO DE VALIDADE. PRORROGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Restando comprovada a prorrogação tempestiva do prazo de validade do Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal - TDPF, não subsiste a alegação de vício no lançamento.

PEDIDO DE PERÍCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS.

Se nos autos há todos os elementos de convencimento necessários e suficientes à formação da convicção do julgador quanto às questões de fato objeto da lide, ou ocorre o não preenchimento dos requisitos legais, indefere-se o pedido de perícia formulado.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2013 A 31/12/2014 MULTA DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE. CONFISCO.

O exame da obediência das leis tributárias aos princípios constitucionais é matéria que não deve ser abordada na esfera administrativa.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Notificada e inconformada com a r. decisão, a contribuinte apresentou seu Recurso Voluntário, fls. 344-356, argumentando, em síntese:

- Em sede de preliminar, requer nulidade da decisão e do auto de infração por não enfrentar todos os argumentos de defesa, especificamente os que seguem:

- Na impugnação a Recorrente arguiu que a fiscalização não cumpriu o prazo para execução dos trabalhos de fiscalização de acordo com o termo de procedimento fiscal – TDPF. Essa questão foi analisada no voto, demonstrando as prorrogações, o qual teria prazo fatal em data de 18/08/2017, mas não apresentou as razões das prorrogações, nem a razão do porque o sujeito passivo não foi informado sobre as constantes prorrogações;
- O prazo estipulado em lei para o encerramento do procedimento fiscal é de 120 (cento e vinte) dias, assim, não resta outra decisão que não a de julgar extinto o presente procedimento fiscal uma vez que não finalizado dentro do prazo legal.
- Não consta dos autos de que o contribuinte tenha sido comunicado dessas prorrogações, ou seja, o Sr. Auditor Fiscal, não cumpriu com as prazos deferidos e de forma arbitrária foi prorrogando a conclusão de seus trabalhos SEM QUALQUER COMUNICAÇÃO á parte contrária.

- Quanto ao mérito argumenta ofensa ao artigo 142 do CTN, que prevê a relevante atribuição conferida à Autoridade Administrativa para concretizar o ato administrativo de lançamento, verificar a real ocorrência do fato gerador da obrigação tributária e determinar a matéria tributável;

- O presente lançamento não descrever precisa e claramente o fato da obrigação tributária e sua classificação no âmbito do pressuposto normativo existente, afastando-se das balizas da neutralidade e atocha-se exigência exagerada, eis que desmedida, muito superior ao razoável, fruto de presunção e manifestamente confiscatória;

- Na atividade de classificação fiscal, a autoridade pautou-se nas descrições da TIPI, deixando de analisar as mercadorias propriamente ditas, passando a tributá-las baseado

unicamente em relatório, sem verificar se o produto produzido e comercializado é o que consta na classificação fiscal por ele atribuída;

- Somente uma análise técnica é que pode precisar a irregularidade do procedimento, com a conseqüente majoração das alíquotas pretendidas no auto de infração;

- O lançamento foi realizado com base em presunção, afrontando a legalidade, na medida em que, para conhecer o produto, pauta-se pautou-se em documentos da internet, manual do processo produtivo da autuada e catálogos de metalúrgicas, sem contudo adentrar ao produto especificamente comercializado;

- Ao presumir fatos, a fiscalização concluiu que a Recorrente procedeu de forma errônea ao utilizar da posição 72.13 da TIPI — Fio-máquina de ferro ou aço não ligados, produtos de sua fabricação utilizando alíquota zero de IPI, sendo que no seu entendimento o produto em questão estaria classificado como 72.17 da TIPI — Fios de Ferro ou aço não ligados, com alíquota de 5% do IPI;

- Em face dessas presunções, a reconstituição da escrita fiscal, abatendo os valores reconhecidos como de direito da Recorrente, demonstra que o auto de infração incorre em imperfeições básicas, imperfeições que devem ser consideradas e revistas de forma a proporcionar o direito de justiça ao Contribuinte;

- Quanto às notas fiscais emitidas com a TIPI 72.17, mas sem lançamento do imposto, informando alíquota zero, tal fato se deve à condição do destinatário o qual possui benefícios fiscais para a aquisição dos produtos sem o IPI a saber:

CNPJ 88.242.862/0001-71 - FLECKSTEEL IND DE ARTEFATOS METALICOS LTDA.

CNPJ 23.040.049/0001-31 - DB INDUSTRIALIZACAO E SERVICO EM PALMILHAS LTDA ME.

CNPJ 01.479.102/0001-02 - COMPOJET IND COM COMPONENTES E CALC LTDA, CNPJ 19.048.033/0001-30 MM PALMILHAS EIRELI — ME

CNPJ 09.405.243/0001-84 PALMIFORT INDUSTRIA DE COMPONENTES PARA CALÇADOS LTDA ME

- As declarações dos clientes sobre o benefício fiscal foram desprezadas pela fiscalização, somente acatando parcialmente as justificativas e em grau de reclamação foi ignorada pelos julgadores, demonstrando mais uma vez a nulidade da decisão;

- O IPI é tributo não cumulativo, constituindo crédito do adquirente o imposto devido na operação. Os clientes, ao informar que possuía benefício que o isentava de pagamento quando da entrada, o mesmo transferiu para si a responsabilidade, isentando a Recorrente uma vez que se trata de terceiro de boa-fé não podendo ser cobrada por erro de terceiro o qual a teria induzido a erro;

- Levantamentos fiscais da espécie devem ser sustentados em provas exuberantes e inequívocas inexistentes na espécie. O resultado apontado não passa de grosseiro ensaio elaborado nos intra-muros da repartição fiscal, ignorando por completo o produto;

Em seu recurso, a Recorrente não devolveu para discussão seu inconformismo quanto à multa, seu caráter confiscatório e da impossibilidade de incidência dos juros sobre multa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Salvador Cândido Brandão Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e será conhecido.

A r. decisão de piso traz os argumentos de defesa apresentados em sede de impugnação, transcrevendo-os em diversos pontos da fundamentação do voto e no relatório. Percebe-se que as insurgências quanto à não apreciação de seus argumentos não se sustentam, pois foram analisados e decididos no v. acórdão.

Referidos argumentos são repetidos pela Recorrente em seu recurso que defende, em preliminar, a nulidade do auto de infração em face das irregularidades do TDPF, pois não foram apresentadas as motivações da fiscalização para que os prazos para a conclusão do procedimento terem sido prorrogados.

Não prosperam os argumentos. A fiscalização não precisa explicar as razões da prorrogação dos prazos do TDPF. O procedimento insere-se na fase de investigação dos fatos, inquisitória, portanto. Desta feita, não há contraditório neste momento do procedimento, não havendo previsão legal para que o contribuinte seja notificado das prorrogações do TDPF, acompanhada das razões para tanto.

Não é nulo, portanto, o lançamento por prorrogação do Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal TDPF além do prazo regulamentar, por constituir instrumento de controle da administração tributária não podendo obstar o exercício da atividade de lançamento que decorre exclusivamente de Lei.

Tanto é assim que o lançamento de ofício pode ser realizado sem nenhuma participação da fiscalizada, nos casos em que a autoridade administrativa já disponha de todas as informações necessárias para a constituição do crédito tributário, como inclusive assevera a súmula CARF n.º 46:

Súmula CARF n.º 46

O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Com isso, uma vez lavrado o auto de infração, com a descrição dos fatos, elementos de prova, motivação, enquadramento legal, quantificação do crédito tributário, conferindo ao contribuinte todos os elementos para, em querendo, exerça seu direito à ampla

defesa, instaurando o contraditório administrativo e apresentando seus argumentos e provas para modificar ou cancelar a acusação fiscal, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Quanto ao mérito, também não prosperam os argumentos da Recorrente. Vejamos:

DA RECLASSIFICAÇÃO FISCAL DE OFÍCIO

Conforme relato adrede, o presente auto de infração se presta para alterar a classificação fiscal adotada pela Recorrente nas saídas dos produtos: CA-60 – Fios de aço destinados a armaduras para estruturas de concreto armado e o arame BTC e fio de aço liso. A Recorrente utilizou a posição 72.13 da TIPI – Fio-máquina de ferro ou aço não ligados, com alíquota zero de IPI. A fiscalização concluiu que a posição adotada estava equivocada, sendo mais adequado utilizar a classificação da posição 72.17 da TIPI - Fios de ferro ou aço não ligado, com alíquota prevista na TIPI em 5%;

A Recorrente não trouxe nenhum documento, laudo, manual técnico ou outros documentos quaisquer que fossem capazes de descrever e identificar a natureza do produto comercializado, de tal sorte que provocasse modificação do entendimento da fiscalização, ou mesmo a conclusão de que o equívoco está na acusação fiscal.

Ao contrário, a Recorrente limita-se a trazer diversos argumentos genéricos e abstratos, muitas vezes nem relacionados com o caso concreto, descrevendo a conduta da fiscalização, criticando o fato de ter se pautado no memorial descritivo do processo produtivo elaborado pela própria Recorrente e entregue à fiscalização durante o procedimento de fiscalização, juntados em fls. 65-105, afirmando que a autuação decorre de presunção que ofende a legalidade, tendo em vista a inexistência de conferência física dos produtos.

Na tarefa de realizar classificação fiscal de mercadorias, a autoridade administrativa, ao formar a convicção de que a classificação fiscal utilizada pelo contribuinte não é adequada, indicando nova posição NCM para proceder ao auto de infração, deve demonstrar as razões que a levou a concluir que o entendimento do contribuinte está equivocado, apresentando os fundamentos e as provas que subsidiam o enquadramento da mercadoria para a nova classificação fiscal.

O artigo 30, § 1º do Decreto 70.235/1972 afirma que a atividade de classificação é de competência da Receita Federal do Brasil e não é considerada um aspecto técnico, podendo se socorrer dos aspectos técnicos fornecidos por laudos ou pareceres para subsidiar sua tarefa:

Art. 30. Os laudos ou pareceres do Laboratório Nacional de Análises, do Instituto Nacional de Tecnologia e de outros órgãos federais congêneres serão adotados nos aspectos técnicos de sua competência, salvo se comprovada a improcedência desses laudos ou pareceres.

§ 1º Não se considera como aspecto técnico a classificação fiscal de produtos.

Entende-se, por conta disso, que a perícia técnica e os laudos elaborados nessa atividade não vinculam o agente fiscal na tarefa de classificar a mercadoria, mas servem de fonte de informação para o desempenho desta tarefa. Assim, os laudos são necessários para descrever tecnicamente a composição dos tributos, mas a classificação caberá à Fazenda.

Da análise do artigo 30 e de seu § 1º do Decreto nº 70.235/1972, pode-se afirmar, portanto, que a atividade de classificação fiscal representa uma atividade jurídica, não sendo considerada como um aspecto técnico. Por isso, a depender do produto analisado nem sempre será necessária a análise física ou mesmo de informações constantes em laudos para realizar a classificação.

É perfeitamente possível realizar uma subsunção jurídica para fins de adequação de uma mercadoria em uma posição NCM específica, analisando-se as qualificações técnicas do produto e, para tanto, pode-se se socorrer de diversos documentos, como manual técnico, documento descritivo, laudos e pareceres elaborados por laboratórios e etc., a fim de obter elementos técnicos que poderão servir de convencimento para identificação da natureza da mercadoria, composição, funções, finalidades e etc.

No caso em análise, a fiscalização investigou os memoriais descritivos do processo produtivo dos produtos “CA-60” e “arame BTC e fio de aço liso”, memoriais estes que foram elaborados pela própria Recorrente e se prestam a fixar os parâmetros do processo produtivo, bem como normas técnicas dispostas pela ABNT. Esses memoriais estão encartados às fls. 64-105, e foi a partir deles que a fiscalização buscou aferir as características.

Com base nesses elementos, a fiscalização partiu em busca do enquadramento da mercadoria na TIPI, seguindo as regras de interpretação e notas explicativas. A Lei nº 4.502/1964 estabelece as regras para o desenvolvimento da tarefa de classificar, concluindo-se por uma determinada NCM para o produto em análise. Deve-se consultar as Regras Gerais de Interpretação do Sistema Harmonizado (RGI) e as Regras Gerais Complementares (RGC), que oferecem os critérios gerais para o enquadramento de qualquer mercadoria. Referidas normas podem ser construídas, também, a partir dos artigos 15 e 16 do RIPI/2010:

Art. 15. Os produtos estão distribuídos na TIPI por Seções, Capítulos, Subcapítulos, Posições, Subposições, Itens e Subitens (Lei nº 4.502, de 1964, art. 10).

Art. 16. Far-se-á a classificação de conformidade com as Regras Gerais para Interpretação - RGI, Regras Gerais Complementares - RGC e Notas Complementares - NC, todas da Nomenclatura Comum do MERCOSUL - NCM, integrantes do seu texto (Lei nº 4.502, de 1964, art. 10).

Após todo esse trabalho investigativo acerca da natureza do produto, considerando o memorial descritivo e a ABNT NBR 7480, a fiscalização entendeu pelo equívoco na classificação fiscal adotada pela Recorrente. Por concordar com os fundamentos da r. decisão recorrida, adoto suas razões:

10. Observa-se, porém, que a irrisignação do contribuinte não merece prosperar. Ao contrário do que sustenta o Impugnante, o Termo de Verificação Fiscal traz uma análise minuciosa da classificação realizada pelo contribuinte, identificando os pontos de discordância da fiscalização, bem como traz ampla descrição de todas as etapas do procedimento de classificação fiscal seguidas pela Autoridade Tributária para fazer a reclassificação fiscal.

11. No item 5.2.3 do Termo de Verificação Fiscal, o Auditor-Fiscal transcreve a Nota do Capítulo 72 da TIPI (Tabela de Incidência do IPI), contendo a definição do que seja Fio-máquina em sua alínea I:

l) Fio-máquina Os produtos laminados a quente, apresentados em rolos irregulares, maciços, com seção transversal em forma de círculo, de segmento circular, oval, de

quadrado, retângulo, triângulo ou de outros polígonos convexos (incluindo os “círculos achatados” e os “retângulos modificados”, nos quais dois lados opostos tenham a forma de arco de círculo convexo, sendo os outros dois retilíneos, iguais e paralelos). Estes produtos podem apresentar-se dentados, com nervuras, sulcos (entalhes) ou com relevos, produzidos durante a laminação (vergalhões para concreto).

12. Posteriormente, nos itens 5.2.4.1 (Da Caracterização do CA-60) e 5.2.4.2 (Da Caracterização do Arame BTC e do Fio de Aço Liso) do Termo de Verificação Fiscal, o Auditor-Fiscal transcreve os respectivos itens 3.3 dos memoriais descritivos do Processo Produtivo do contribuinte, no qual resta consignado que o processo de fabricação adotado para obtenção do fio de aço CA-60 e do Arame BTC e do Fio de Aço Liso **se dá por laminação a frio**.

13. Ainda nos itens 5.2.4.1 e 5.2.4.2 do Termo de Verificação Fiscal, o Auditor-Fiscal transcreve os itens 3.1 e 3.2 dos respectivos memoriais descritivos, onde resta claro que o fio-máquina não é o resultado do processo produtivo, mas sim matéria-prima deste.

14. Além disso, transcreve também a ABNT NBR 7480, que discorre sobre as normas técnicas para fabricação do aço destinado a armaduras para estruturas de concreto armado. A referida norma traz em seu bojo três tipos de material a serem empregados para esse fim, a saber: CA-25, CA-50 e CA-60. Da leitura da ABNT NBR 7480 fica claro que, diferente dos produtos CA-25 e CA-50, o produto CA-60 classifica-se como fio de aço, com diâmetro de até 10,0 mm, obtidos por trefilação ou laminação a frio.

15. No item 5.2.4.3 do Termo de Verificação Fiscal, o Auditor-Fiscal discorre acerca da reclassificação de ofício. Conclui que a Seção da TIPI correta para classificação dos produtos sob análise (CA-60, arame BTC e o fio de aço) é a Seção XV –METAIS COMUNS E SUAS OBRAS, e o Capítulo é o 72 – FERRO FUNDIDO, FERRO E AÇO. Nisto, se assemelha à classificação do contribuinte.

16. Em seguida, destaca a Nota 1 do referido Capítulo 72, alíneas “d”, “l” e “o”, concluído que, com base na leitura da alínea “d”, os produtos a serem classificados (CA- 60, arame BTC e o fio de aço) são, sem sombra de dúvidas, OBRAS DE AÇO, já que a matéria prima utilizada para confecção dos mesmos é o fio-máquina de aço, de baixo teor de carbono (igual ou inferior a 2%, em peso, de carbono). Além disso, conforme alínea “o”, os referidos produtos são, indubitavelmente, FIOS, já que, conforme amplamente exposto no Termo de Verificação Fiscal, são obtidos através do processo de laminação a frio (trefilação).

17. Finaliza a reclassificação fiscal concluindo que a posição que mais se amolda ao caso em tela é a 72.17 – FIOS DE FERRO OU AÇO NÃO LIGADO, Subposição 72.17.10 – NÃO REVESTIDOS, MESMO POLIDOS, Item e Subitem 72.17.10.90 OUTROS.

Ressalta que a alíquota de IPI vigente em 2013 e 2014 para a posição 72.17 era de 5%, superior, portanto, à alíquota ZERO da posição 72.13, adotada pelo Impugnante.

18. O Auditor Fiscal reforça sua conclusão destacando que o próprio Impugnante utilizou-se da classificação correta (72.17.10.90) em inúmeras ocasiões durante o período fiscalizado, conforme pode-se verificar na Planilha nº 1 do arquivo eletrônico constante à fl. 158 do Processo Eletrônico.

19. O contribuinte solicita uma perícia em sua Impugnação. Sobre os pedidos de perícia, assim determina o 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 n.º 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 n.º 8.748, de 1993)*

(...)

*Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, **quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis**, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)*

20. Ora, da leitura da Impugnação não se vislumbra nenhuma razão para a necessidade de uma perícia, pois dela não consta qualquer argumentação ou informação que seja capaz de lançar dúvidas sobre a classificação fiscal determinada pela Autoridade Fiscal. O procedimento adotado está em perfeita consonância com a legislação de regência, não tendo o Impugnante logrado êxito em apontar um único equívoco do Auditor Fiscal, limitando-se a apresentar uma negativa genérica, afirmando apenas que a classificação fiscal está incorreta, mas sem explicar como chegou a tal conclusão, nem muito menos o porquê de ter adotado esta mesma classificação em inúmeras notas fiscais emitidas. Senão vejamos:

Completamente equivocada a conclusão dos trabalhos, a Impugnante é empresa atuante no ramo de indústria metalúrgica comercializando produtos de aço para construção civil e indústrias, tudo conforme indica na peça inicial.

(...)

É que, Srs. Julgadores, a Impugnante adquire mercadorias de terceiros e após industrialização as revende, conforme sua previsão contratual de comércio.

Esses produtos são revendidos prontos.

(...)

O que se mostra estranho neste passo é o efeito que apresenta -como lançamento fiscal - de sorte a apanhar informação nítida de operação de venda de produto adquirido de terceiros, por documento fiscal próprio e desconsiderar os efeitos tributários que a própria legislação remete, em razão de acrescer ao outro núcleo da exigência natureza diversa.

(...)

Pertinente apontar que é defeso a escolha de elementos para formação de juízo sobre fatos, de sorte que a interpretação deles deve ser realizada no todo, no conjunto e seus efeitos, não em partes estanques como se procede.

No plano do direito positivo é defeso adotar o princípio da divisibilidade da prova, ao ponto de não amparar a providência - como se perpetra no vertente caso - de escolher de um conjunto de fatos que por sua própria natureza se comunicam, aqueles que aproveita a parte e recusar os que lhe sejam contrários.

(...)

A exigência integral do crédito tributário, sem a verificação da natureza da operação e origem dos produtos, tem a conotação de evidenciar, que a exigência Fazendária se mostra absurda porque dissociada do conjunto dos elementos informadores dos fatos econômicos trazidos pela Fiscalização, em flagrante infringência à legislação na extensão desonestamente colocada.

Deve-se observar que a questão de tributação é recorrente, em razão de que a exclusão se impõe, porquanto o tributo (da espécie que for) não é abrangido no conceito de faturamento, pois nenhum agente econômico fatura tributo, mas apenas as mercadorias ou serviços que coloca à venda e o valor que se aponta indevido na base de cálculo, somente configuraria receita se se incorporasse ao seu patrimônio e nisto não se assemelha porque tem destinação pré-estabelecida e até submetida a retenção na fonte, valor destacado e recolhido.

Este afirmativa (de que o valor do tributo não configura faturamento) parece irrefutável, pois ninguém fatura o tributo, ninguém o comercializa.

E neste sentido é a manifestação da Impugnante para fazer apontar que a pretendida infração não se pautou nas melhores balizas do direito, que os elementos que foram compulsados e adotados no vertente lançamento, além de frágeis, pecam pela presunção, a qual não se aplica na legislação tributária em espécie.

(...)

Deixa de analisar os produtos em si, fazendo conclusões apenas em relação A legislação pátria não deixa dúvidas quanto ao errôneo procedimento adotado pelo Autuante, quando de forma unilateral atribuiu classificação errônea aos produtos comercializados Subsidiariamente e na forma da legislação, protesta pela produção de razões complementares e requer produção de prova pericial.

(...)

Portanto, existem produtos comercializados que se classificam na TIPI 72.13 com diâmetro superior a 5,5 mm pelo que informa o auto de infração, assim, totalmente desconstituída a alegação da inicial.

(...)

Deveras, nomes comerciais não se prestam ao fim de possibilitar a subsunção de sua conduta; sucede que para a conformação da hipótese de incidência é necessário o nexo de causalidade entre o produto e o nome comercial adotado.

21. Da leitura desses excertos acima colacionados verifica-se nitidamente que, ao contrário do procedimento adotado pelo Auditor Fiscal, o Impugnante não trouxe nenhum elemento capaz de elidir as conclusões da fiscalização, sendo que, em diversos momentos, suas teses de defesa se mostram desconectadas da questão controversa.

22. Ressalte-se que, mesmo durante o procedimento fiscalizatório, o contribuinte foi intimado a justificar a classificação fiscal utilizada, mas não apresentou qualquer justificativa para tanto, limitando-se, nas palavras do Auditor-Fiscal, a “informar a classificação adotada para os produtos fabricados e revendidos pelo estabelecimento, não apresentando qualquer justificativa técnica para adoção na referida NCM” (fl. 12 do Termo de Verificação Fiscal).

Note que, conforme memorial descritivo do processo produtivo, o fio-máquina é utilizado como insumo para a fabricação do produto industrializado pela Recorrente, daí porque o produto resultante não poderia ser o próprio fio-máquina, no entender da fiscalização. Além

disso, para produzir o fio-máquina, é necessário um processo de trefilação a quente, mas conforme o memorial descritivo, o processo de trefilação do produto analisado é a frio.

Com esses dados, não há necessidade de perícia neste momento processual. Apesar de requerido pela Recorrente, não apresentou os quesitos, descumprindo o art. 16 do Decreto 70.235/1972. Mesmo com tanto tempo passado, também não apresentou nenhum documento capaz de invalidar a conclusão fiscal e capaz, ainda, de levar à conclusão de que o próprio memorial descritivo do processo produtivo da Recorrente está equivocado e não seria capaz de identificar a natureza do produto, não se prestando a ser utilizado como prova pela fiscalização.

NOTAS FISCAIS COM A CLASSIFICAÇÃO CORRETA, MAS SEM LANÇAMENTO DO IMPOSTO

Neste ponto a fiscalização detectou que a Recorrente utilizou-se da classificação correta (72.17.10.90) em inúmeras ocasiões durante o período fiscalizado, mas utilizou alíquotas diversas daquelas previstas no anexo único, do Decreto 7.660/2011 (TIPI).

Durante o procedimento de fiscalização, mediante Intimação Fiscal nº 102/2016, fls. 155-158, foi solicitado à Recorrente que justificasse a adoção de alíquotas diversas das constantes na TIPI, bem como os respectivos códigos de situação tributária do IPI – CST IPI. Apresentada a resposta, algumas justificativas foram acatadas, as demais foram autuadas.

Quanto aos casos em que a fiscalização lavrou o auto de infração, tanto em sede de impugnação, quanto em sede de Recurso Voluntário, a Recorrente afirmou que os adquirentes de tais produtos são exportadores, beneficiários da não tributação nas compras, nos termos do artigo 29, § 1º, II da Lei 10.637/2002, o qual estabelece que as saídas dos produtos industrializados (matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem) terão suspensão do IPI quando adquiridos por pessoa jurídica preponderantemente exportadora.

Com essa justificativa, a Recorrente juntou declarações (fls. 266-271) desses clientes, onde constava a informação de que eram beneficiários da suspensão. São eles:

CNPJ 88.242.862/0001-71 - FLECKSTEEL IND DE ARTEFATOS METALICOS LTDA.

CNPJ 23.040.049/0001-31 - BB INDUSTRIALIZACAO E SERVICO EM PALMILHAS LTDA ME.

CNPJ 01.479.102/0001-02 - COMPOJET IND COM COMPONENTES E CALC LTDA, CNPJ 19.048.033/0001-30 MM PALMILHAS EIRELI — ME

CNPJ 09.405.243/0001-84 PALMIFORT INDUSTRIA DE COMPONENTES PARA CALÇADOS LTDA ME

Com exceção da declaração realizada por FLECKSTEEL IND DE ARTEFATOS METALICOS (fl. 269), todas as demais são para períodos posteriores ao período autuado – 2013 e 2014, pois foram emitidas para os exercícios ora de 2015, ora de 2016.

Ademais, como se não bastasse, todas as declarações, inclusive a prestada por FLECKSTEEL IND DE ARTEFATOS METALICOS, não atendem os requisitos legais para fruição do benefício.

Para a fruição do benefício previsto no artigo 29, § 1º, II, o parágrafo 7º estabelece os seguintes requisitos:

§ 7º Para os fins do disposto neste artigo, as empresas adquirentes deverão:

I - atender aos termos e às condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal;

II - declarar ao vendedor, de forma expressa e sob as penas da lei, que atende a todos os requisitos estabelecidos.

O inciso II foi cumprido, na medida em que os adquirentes realizaram as correspondentes declarações. No entanto, o inciso I não foi atendido por nenhuma declaração. Isso porque a Instrução Normativa RFB n.º 948/2009 estabelece em seu artigo 19 a necessidade de informar, na referida declaração, o número do Ato Declaratório Executivo que concedeu o benefício:

Art. 12. Sairão do estabelecimento industrial com suspensão do IPI as matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem adquiridos por pessoa jurídica preponderantemente exportadora.

(...)

Art. 19. Para efeito da suspensão do IPI de que trata o art. 12, a pessoa jurídica adquirente deve declarar ao vendedor, de forma expressa e sob as penas da lei, que atende a todos os requisitos estabelecidos, bem como indicar o número do ADE que lhe concedeu o direito.

Percebe-se, assim, que não foi devidamente justificada a ausência de lançamento do IPI nas notas fiscais consideradas neste ponto da autuação, apesar de os produtos terem sido corretamente classificados na posição NCM 72.17.10.90, cuja alíquota é 5%.

Conclusão

Pelo todo exposto, conheço do recurso voluntário para negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior

