



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10283.008229/98-68
SESSÃO DE : 03 de julho de 2001
ACÓRDÃO Nº : 303-29.858
RECURSO Nº : 121.627
RECORRENTE : SANYO DA AMAZÔNIA S/A.
RECORRIDA : DRJ/MANAUS/AM

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - AGRAVAMENTO DA EXIGÊNCIA INICIAL.

Quando, no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada, *ex vi* do art. 18, § 3º, do PAF.

NULIDADE.


É nula a decisão de Primeira Instância que, agravando a exigência inicial, ao invés de determinar a emissão de notificação de lançamento complementar, ordenou a emissão de nova notificação e sem devolver ao sujeito passivo o prazo para a impugnação.

DECLARADA A NULIDADE DO PROCESSO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declarar nulo o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, por cerceamento do direito de defesa, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 03 de julho de 2001


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


IRINEU BIANCHI
Relator

26 FEV 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, PAULO DE ASSIS, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS, NILTON LUIZ BARTOLI e MARIA EUNICE BORJA GONDIM

RECURSO N° : 121.627
ACÓRDÃO N° : 303-29.858
RECORRENTE : SANYO DA AMAZÔNIA S/A.
RECORRIDA : DRJ/MANAUS/AM
RELATOR : IRINEU BIANCHI

RELATÓRIO

Contra a empresa SANYO DA AMAZÔNIA S/A., foi lavrado o auto de Infração de fls. 2/5 e anexos, para exigir-lhe um crédito tributário no valor total de R\$ 168.004,76, relativo a Imposto de Importação, IPI, juros de mora e multas.

De acordo com a descrição dos fatos, foi constatado em levantamento documental diferença de estoque de insumos estrangeiros, conforme os demonstrativos de fls. 12/18, assim resumidos:

- a) falta de 192 (cento e noventa e duas) unidades do insumo denominado MAGNETRON para produção de microondas;
- b) sobra de 1.793 (mil setecentas) unidades do subconjunto MECANISMO para fabricação de vídeo cassete.

Inconformada com a exigência, a contribuinte, em tempo hábil apresentou a impugnação de fls. 50/68, alegando em resumo, o seguinte:

a) Com relação ao conjunto "MECANISMO", a empresa produz vídeo cassete das marcas "Sanyo" e marca "Kirey". Ao elaborar o mapa do mecanismo para vídeo cassete, a fiscalização adicionou aos componentes destinados à fabricação dos vídeos da marca sanyo, nos meses de março e abril, respectivamente, 1.084 e 4 mecanismos para vídeo marca Kirey, ocasionando uma sobra (importação irregular) de 1.088 unidades desse componente.

b) Esse pequeno engano da fiscalização gerou a um só tempo uma sobra de 1.088 unidades e falta de 1.088 e, em relação ao auto de infração, já produz uma diferença, na diferença oficial de 60,68%, na suposta importação irregular, isto é, de 1.088 unidades frente às 1.793 unidades apontadas pelo Fisco, que deduzidas as quebras presumidas, na ordem de 0,20%, tem-se que a importação irregular passou de 1.193 para 203 unidades.

c) Outro fator altamente relevante para o deslinde da *questio facti* sob julgamento, está centrada no índice presumido de quebra de insumos que

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.627
ACÓRDÃO N° : 303-29.858

vem sendo utilizado pela fiscalização, influenciando para mais ou para menos, nas diferenças oficiais, já que é colocado como uma faca de dois gumes, ao invés de ser utilizada para justificar as diferenças apuradas pela fiscalização.

d) É que, sendo a quebra resultado de acidente ou defeito que inutiliza ou torna o produto final ou os seus respectivos insumos impróprios para consumo, não se pode admitir que todos os produtos da empresa e/ou todos os componentes por ela utilizados, no seu processo fabril, tenham se submetido ao mesmo acidente ou ao mesmo defeito, determinando um índice padrão de quebra a ser incluído no levantamento oficial, indistintamente.

e) O que ocorreu na prática, é que a fiscalização levantou o estoque de dois insumos e, ao evidenciar a falta de um e sobra de outro, intimou a contribuinte a declarar o índice de quebra relativa àqueles insumos, e assim, qualquer que seja o índice escolhido pelo contribuinte, é o mesmo aplicado, aumentando a diferença, no caso de falta, diminuindo a diferença no caso de sobra (importação irregular), sem considerar a efetiva diferença levantada oficialmente, que deveria ser avaliada.

f) Sabe-se que a Fazenda Federal, no exercício da fiscalização, tem admitido índices de quebra que variam de 0,2% (dois décimos por cento) a 2% (dois por cento), mediante declaração do contribuinte, ou não; sendo tal índice, no entanto, utilizado para todos os insumos envolvidos no levantamento oficial, resultando, a título de exemplo, que para um produto de estrutura altamente resistente seja considerado o mesmo índice de quebra de um insumo eletrônico extremamente frágil e, portanto, sujeito a um elevado índice de defeitos, independentemente de ocorrer ou não acidentes.

g) Para o componente "mecanismo" foi aplicado o índice de 0,2% (dois por cento) de quebra, declarado sem levantamento da quantidade real, conforme documento anexado, sendo encontrada uma diferença para mais (descaminho) de 1.703 unidades no estoque da contribuinte, ensejando a cobrança do tributo insencionado, como se inexistente o benefício. No entanto, se aplicado o índice de quebra na ordem de 1,39967564% em relação a esse componente, nesse período específico, o qual não excede os limites normais admissíveis para o caso, já que tem sido aceito até 2 %, o alegado contrabando deixaria de existir;

Ao final de suas alegações, a impugnante informou que recolheu a quantia de R\$ 37.949,68 correspondente a suposta sobra de 703 unidades de "Mecanismo" (importação irregular), como também, à falta (desvio de finalidade) de 192 unidades do componente "Magnetron" conforme cópia dos DARF que acompanham a impugnação.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.627
ACÓRDÃO N° : 303-29.858

Requeru, assim, com fulcro no 156, item I, do Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário correspondente a exigência contida no Auto de Infração.

Em face dos argumentos contidos na impugnação, a DRJ devolveu os autos à origem, nos termos da Informação DITEX/DRJ/MNS N° 27/99, para que fosse informado se o levantamento de estoque se refere apenas ao MECANISMO utilizado no vídeo cassete marca sanyo, e ainda, manifestação daquele órgão sobre o percentual de quebra alegado pelo contribuinte.

Mediante o Relatório de diligência anexado às fls. 118, foi informado que o levantamento de estoque se refere apenas ao mecanismo para vídeo cassete marca SANYO, razão pela qual foram excluídos do levantamento inicial 1.088 mecanismos, uma vez que se referem à marca KIREY.

Na elaboração dos novos demonstrativos, a fiscalização considerou como quebra de produção 820 peças, que perfaz o índice de 1,39967564%, por se tratar de perda efetiva, já que o primeiro informado se tratava de índice aproximado.

A contribuinte teve ciência dos termos do Relatório de Diligência Fiscal, segundo se vê de quota aposta no próprio documento (fls. 118/121).

Remetidos os autos à DRJ recorrida, seguiu-se a decisão singular, que considerou o lançamento tributário procedente em parte, estando a mesma assim ementada:

Comprovado nos autos que a empresa possuía em seus estoques mercadorias de procedência estrangeira, importadas irregularmente, cabível em parte, a cobrança da multa prevista no artigo 365, inciso I, do RIPI, aprovado pelo Decreto n° 87.981/82.

Para exonerar o crédito relativo ao insumo MAGNETRON, utilizado na produção de forno microondas, a decisão singular levou em conta que o contribuinte não apresentou qualquer contestação, efetuando o recolhimento dos tributos, conforme cópia dos DARF de fls. 90/91.

Já em relação às sobras do componente "MECANISMO", parte da exigência foi exonerada ante o fato de que a recolheu parte do crédito tributário, enquanto que a exigência remanescente foi mantida, porquanto a fiscalização aceitou

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.627
ACÓRDÃO N° : 303-29.858

a quebra de 820 peças no exercício de 1994, como alegado pela contribuinte, por se tratar de quebra efetiva.

Em razão disso, foram elaborados os demonstrativos de fls. 119/121, sendo apurada a sobra de 1.406 unidades de mecanismos, e mesmo considerando as alegações da impugnante, ainda persiste uma diferença (sobra) de 1.406 unidades de mecanismo.

Finalmente, enfatizou o julgador singular que o crédito tributário inicialmente exigido, relativo à sobra de 1.793 unidades de mecanismo, foi de 181.657,07 UFIR e que após as correções efetuadas, apurou-se a falta de apenas 1.406 mecanismos, reduzindo o crédito para 142.448,32 UFIR, devendo ser cancelado o valor da diferença correspondente a 39.208,75 UFIR e mantido o correspondente a 63.936,99 UFIR, a título de multa prevista no artigo 365, inciso I, do RIPI/82, aprovado pelo Decreto n° 87.981/82.

Cientificada da decisão (fls. 130v°), a contribuinte interpôs o recurso voluntário (fls. 131/143), reproduzindo os argumentos contidos na peça impugnatória e enfatizando que a exigência remanescente decorria de erro aritmético.

Depósito recursal (fls. 145).

É o relatório.

RECURSO N° : 121.627
ACÓRDÃO N° : 303-29.858

VOTO

A exigência tributária remanescente contida nos presentes autos, segundo o auto de infração, diz respeito à multa prevista no art. 365, I, do RIPI, incidente sobre estoque de mercadorias estrangeiras encontradas em poder da recorrente, a descoberto de documento fiscal e identificadas nos autos como "mecanismo".

Apenas para registro, assinalo que o Auto de Infração foi lavrado na data de 2 de setembro de 1998, quando já estava em vigor o novo RIPI, aprovado pelo Decreto n° 2637, em vigor desde 26 de junho de 1998.

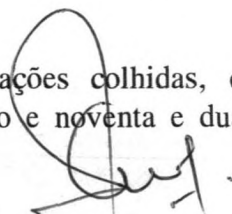
Assim, o crédito tributário que se discute nestes autos passou a ser a infração capitulada no art. 463, inciso I, do novo diploma legal, cuja tipicidade, na parte que interessa ao deslinde da questão, não sofreu modificações.

Entendo, preliminarmente, que houve agravamento da exigência tributária, o que enseja a anulação parcial do processo, senão vejamos:

No curso da ação fiscal, iniciada em 02 de setembro de 1998, que resultou no Auto de Infração de que tratam os presentes autos, atendendo à solicitação complementar dos auditores fiscais, a recorrente formalizou a seguinte declaração, na data de 29 de dezembro de 1998:

Declaramos para os devidos fins, que face a problemas de ordem operacional interno, não nos foi possível levantar a quantidade real de perda dos itens, magnetrons utilizados na produção de fornos de microondas e mecanismos, utilizados na produção de vídeo cassetes, objeto de análise por parte da fiscalização da Receita Federal referente ao exercício de 1994. Dessa forma, e considerando o baixíssimo índice de perdas para esses componentes, dados as suas características de qualidade, consideramos para efeito de informações à fiscalização o percentual de perda de aproximadamente 0,2% sobre a produção total do ano de 1994.

Diante dos dados disponíveis e das informações colhidas, os auditores fiscais concluíram ter havido uma falta de 192 (cento e noventa e duas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 121.627
ACÓRDÃO Nº : 303-29.858

peças) do insumo "Magnetron" e uma sobra de 1.793 (hum mil, setecentas e noventa e três) peças do insumo "Mecanismo" (demonstrativo de fls. 17).

A formular a impugnação, a recorrente não se reportou à divergência de estoque do insumo "Magnetron", recolhendo, via DARF, o crédito tributário que lhe foi exigido, ficando extinto o crédito tributário neste particular.

Quanto ao insumo "Mecanismo", a recorrente apontou a existência de erro na elaboração do demonstrativo de fls. 16, porquanto foram consideradas 1.088 unidades que são utilizadas na produção do vídeo cassete marca "Kirey", com o que o resultado final resultou modificado substancialmente.

À vista do seu entendimento, a interessada recolheu o crédito tributário correspondente a 703 (setecentas e três) peças, segundo comprova o DARF de fls. 91, mediante o seguinte cálculo.

Estoque inicial escriturado	92
Entradas com DI	65.140
Componentes disponíveis	65.232
Quebra 0,2% sobre 58.585	117
Quantidade produzida	58.585
Estoque final apurado	6.530
Estoque final escriturado	7.233
Sobra (importação irregular)	703

Ao articular sua impugnação, a interessada fez alusão ao fato de os auditores fiscais não terem aceito a quebra efetiva de 820 (oitocentas e vinte) peças, representando um índice de quebra de 1,39967564% (hum inteiro e quatro décimos por cento), ainda assim abaixo de 2% (dois por cento) que é um dos limites normalmente admissíveis pelo fisco.

A DRJ entendeu por bem remeter os autos à origem para que fosse esclarecida a questão relacionada às peças utilizadas no fabrico do vídeo cassete marca "Kirey" e, sendo procedente a alegação da interessada, que fosse elaborado novo demonstrativo do crédito a ser exigido.

A outra indagação, relacionada com o percentual de quebra utilizado no demonstrativo de fls. 17, mais particularmente se o mesmo foi informado pela recorrente e se existe algum documento ou registro nos livros da empresa que comprovasse a ocorrência, mereceu a seguinte resposta:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.627
ACÓRDÃO N° : 303-29.858

o percentual de quebra considerado no demonstrativo às fls. 17 (0,20%) foi informado pela autuada, conforme Declaração da mesma às fls. 53, sem comprovação documental e/ou contábil. Entretanto, nova informação sobre a quebra efetiva do componente MECANISMO PARA VÍDEO CASSETE, no período de 1994 foi apresentada pelo contribuinte às fls. 67, correspondente a 820 peças, que perfaz o índice de 1,39967564%. Foi utilizado o segundo índice por se tratar de perda efetiva ocorrida e informada pelo contribuinte, já que o primeiro tratava-se apenas de um índice aproximado.

Com efeito, com a exclusão de 1.088 peças e a aplicação do novo índice, a quebra, que no Auto de Infração era de 119 passou para 820, repercutiu na diferença final que passou a ser de 1.406 peças. Destas, diminuindo-se o valor pago com a impugnação correspondente a 703, resultou numa diferença final de 703 unidades.

Com base nestas informações, foram elaborados novos demonstrativos (fls. 119/121), à vista dos quais o julgador singular embasou os fundamentos para manter parcialmente o crédito tributário, com evidente acréscimo em relação ao lançamento efetuado via Auto de Infração.

Acerca do agravamento da exigência inicial, prevê o art. 18, § 3º, do Decreto n° 70.235/72:

Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada (grifei).

E na doutrina encontramos a seguinte lição de Luiz Henrique Barros de Arruda (in Processo Administrativo Fiscal. Resenha Tributária. São Paulo: 1994, p. 55):

O termo agravar, na acepção do Decreto n° 70.235/72, não significa apenas tornar a exigência mais onerosa, mas compreende também modificar os argumentos que a suportam ou seus fundamentos, a exemplo do que requer a lavratura de auto de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 121.627
ACÓRDÃO N° : 303-29.858

infração ou notificação de lançamento suplementar, nos termos do artigo 18, § 3º.

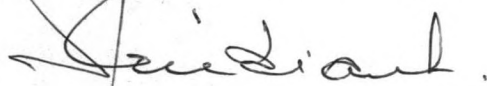
Não foi o que ocorreu, uma vez que a contribuinte apenas tomou conhecimento do Relatório da Diligência Fiscal, sem ser intimada para qualquer providência complementar.

Assim sendo, não há dúvidas de que a utilização de novo índice representativo da quebra, fator determinante para que a exigência inicial fosse alterada para maior, representa flagrante agravamento daquela, caso em que, era imperativa a adoção de uma das providências ditadas pelo art. 18, § 3º, do PAF, quais sejam, a lavratura de auto de infração ou a emissão de notificação de lançamento complementar, reabrindo-se à empresa o prazo para articular impugnação referente à matéria modificada.

Nestas condições, entendo que o direito de defesa do contribuinte restou maculado, razão pela qual, é inafastável o reconhecimento, de ofício, de nulidade absoluta do processado, a partir da decisão, inclusive, *ex vi* do art. 59, II, do PAF.

Diante do exposto, conheço do recurso, por hábil e tempestivo e oriento meu voto no sentido de anular o processo a partir da decisão monocrática, inclusive.

Sala das Sessões, em 03 de julho de 2001



IRINEU BIANCHI – Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n.º: 10283.008229/98-68

Recurso n.º 121.627

TERMO DE INTIMAÇÃO

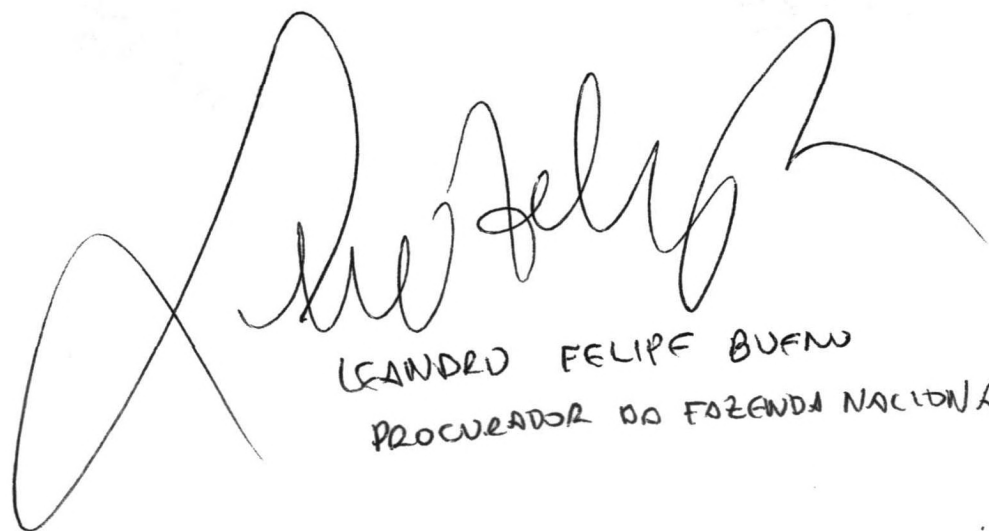
Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador, Representante da Fazenda Nacional junto à Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do ACORDÃO N 303.29.858

Brasília-DF, 06 de novembro de 2001

Atenciosamente


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: 26.02.2002


LEANDRO FELIPE BUENO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL