



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 01 / 04 / 19 97
C	<i>stoluitis</i>
	Rubrica

Processo : 10845.001588/93-68

Sessão : 06 de dezembro de 1995

Acórdão : 203-02.523

Recurso : 97.718

Recorrente : GRANDEMAR COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

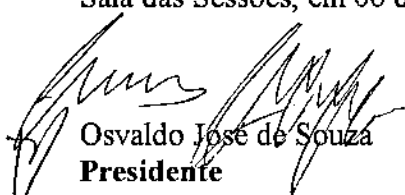
Recorrida : DRF em Santos - SP

NORMAS PROCESSUAIS - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - Em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição, deverá ser apreciada como impugnação a petição contra decisão de primeira instância que tenha aperfeiçoado a exigência inicial. **Recurso não conhecido por supressão de instância.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **GRANDEMAR COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por supressão de instância.**

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 1995


Osvaldo José de Souza
Presidente


Celso Angelo Lisboa Gallucci
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Sérgio Afanasieff, Mauro Wasilewski, Sebastião Borges Taquary, Ricardo Leite Rodrigues e Tiberany Ferraz dos Santos.

FCLB/



Processo : 10845.001588/93-68

Acórdão : 203-02.523

Recurso : 97.718

Recorrente : GRANDEMAR COMERCIAL IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01, ao fundamento de que:

a) deu saída a mercadorias de procedência estrangeira tributáveis, sem o lançamento e o recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados;

b) as notas fiscais utilizadas nas operações acima mencionadas estão em desacordo com o disposto nos artigos 223, III; 225, I; 231, I, II, IV; 232, "c", I, II, III; 236, I e 242, VII, IX, XI, XVII do RIPI.

Inconformada, a empresa apresentou a tempestiva Impugnação de fls. 106/116, alegando, em resumo, que:

a) o auto de infração é nulo, pois não informa qual foi a infração cometida, a que produtos se refere, que regra é a mencionada RGI-2 de interpretação, e a que produtos se aplicaria;

b) não se conhecendo com clareza os fundamentos da autuação, fica caracterizado o cerceamento de defesa;

c) a importação e a comercialização de seus produtos foram classificados de acordo com a regra de preponderância, que é a de nº 1, como a seguir se expõe exemplificativamente: motocicletas, posição 8711; barra do sistema de direção, posição 8483; pneus, posição 4011; motor, posição 8407 e casco de motoaquática, posição 8906;

d) acresce notar, o que evidencia uma vez mais a nulidade de pretensão fiscal, que inexistia na TIPI o código 8903.99.0000 mencionado a fls. 2, 3, 4, 6 e 7 do quadro demonstrativo da base de cálculo do IPI sobre vendas, e nas páginas 1 a 7 do demonstrativo de débito apurado do IPI não lançado e que serviu de embasamento para a exigência de diferença de tributo por pretensão erro de classificação fiscal (Documentos 23 a 34, fls. 176/187);

e) o estabelecimento da impugnante é equiparado a industrial por força do art. 9º, I do RIPI, já que é importador, mas não efetua qualquer das operações de industrialização,



Processo : 10845.001588/93-68

Acórdão : 203-02.523

inclusive montagem (art. 3º do RIPI), eis que vende os produtos nas mesmas condições em que os importa;

f) não há como negar que os produtos saídos do estabelecimento da impugnante são aqueles descritos nas respectivas notas fiscais, e não outros distintos;

g) deixou de considerar como crédito do IPI o valor cobrado como diferença de imposto na importação, no auto de infração de 01.03.93 (doc. 22, fls. 175), no montante de 38.122,35 UFIR, conforme determina o art. 98 do RIPI;

h) no que respeita à multa de 30% sobre o valor comercial da mercadoria, igualmente é ilegítima a pretensão fiscal, eis que as omissões meramente acessórias, constantes da documentação fiscal, que serviram de embasamento à exigência, foram oportuna e espontaneamente denunciados na forma do art. 359, I do RIPI, com a redação que lhe foi dada pelo art. 2º do Decreto nº 89.427/83, através de regular termo lavrado no livro fiscal modelo 6 (doc. 35, fls. 188);

i) não há previsão legal para a atualização monetária do valor da mercadoria constante do documento fiscal;

j) a aplicação da UFIR se restringe às hipóteses previstas no art. 1º da Lei 8.383/91 entre as quais não se inclui a base de cálculo para a imposição de multas.

A autoridade julgadora de primeiro grau indeferiu a impugnação, argumentando, em resumo, que:

a) não procede a preliminar levantada de que o auto de infração descreve superficialmente os fatos e que há dificuldade em interpretá-lo, pois tais fatos estão perfeitamente descritos e devidamente enquadrados na legislação, tendo sido anexados os demonstrativos dos cálculos, e dos documentos, e a regra de interpretação mencionada é a da TIPI;

b) o auto de infração foi lavrado por funcionário legalmente competente;

c) a classificação dos produtos adotada nos anexos ao auto de infração coincide com a adotada pela impugnante, é o caso das motocicletas (87.11), árvores de transmissão (ou barras do sistema de direção) (84.83) e os pneumáticos (40.11);

d) a classificação não coincidente é a referente aos cascos de motoaquáticas, devendo ser aplicada à espécie a RGI-SH-2a, e ser observado o que esclarece a nota complementar NC (89-1) do capítulo 89, podendo o produto ser classificado no código 8903.99.9900 da TIPI, mas jamais na subposição 8906.00;



Processo : 10845.001588/93-68

Acórdão : 203-02.523

e) as guias de importação emitidas pela CACEX constantes das fls. 69, 71, 72 e 75 dos autos autorizaram a importação de produtos cuja classificação é 8903.99.9900, que pode ser encontrada no quadro 23 das GI's de fls. 69 e 71, e no quadro 6 das GI's de fls. 72 e 75;

f) a autuante fez alusão à existência de "produtos desmontados" porque a clausula primeira do contrato social diz que é objetivo da empresa realizar tal operação;

g) tem razão a impugnante ao argüir que não existe na TIPI o código 8903.09.0000 a que a autuante se reporta no auto de infração, todavia, o produto em questão se classifica na posição 8903, que apresenta em seu desmembramento (subposição, item e subitem) a alíquota de 24%, exceto para os iates, não ocorrendo assim, qualquer confusão ou prejuízo, sendo, 8903.99.9900 o código correto;

h) não há o que se discutir quanto à incorreta classificação do produto "casco de motoaquática" na posição 8906, quando, como ficou provada, a classificação seria na posição 8903;

i) a multa prevista no art. 366 do RIPI refere-se à emissão de notas fiscais com descumprimento dos artigos 225, 231, 232, 236 e 242 do mesmo regulamento;

j) para que a impugnante tivesse o direito ao crédito do IPI referente ao auto de infração (doc. 22, fls. 175) deveria trazer a prova de seu pagamento;

l) considera sem efeito o termo de ocorrência lavrado pela autuada às fls. 188 dos autos;

m) a atualização monetária dos valores das mercadorias constantes do auto de infração pela UFIR, obedeceu ao determinado no art. 1º da Lei nº 8.383/91.

Ainda inconformada, a empresa interpôs o Recurso de fls. 212/232, argüindo, em resumo, que:

a) os artigos 25, I, "a", 29, 31 e 59, II dizem que a decisão no processo fiscal em primeira instância é ato administrativo vinculado de competência do Delegado da Receita Federal;

b) o ato de julgar é indelegável e absolutamente pessoal do titular da competência, pelo que padece a decisão de duas nulidades, a primeira é a de que seu signatário não é o Delegado da Receita Federal, mas simples funcionário a quem foi delegada competência, e a segunda diz respeito ao fato de que a decisão expressa a convicção de um terceiro funcionário;

c) reitera que foi submetido a cerceamento de defesa quando da imputação inaugural, face ao hermetismo do termo de fls. 02;



Processo : 10845.001588/93-68

Acórdão : 203-02.523

d) não faz o termo menção a quais produtos desmontados teriam sido objetos da classificação fiscal efetuada pela autuante, e a recorrente afirma que jamais operou com produtos desmontados, mas sim com bens acabados e revendidos sem alterações;

e) consoante se constata a fls. 133, a nota fiscal nº 093, série B.1., de 15.03.91, descreve produtos acabados individualizados - casco de motoaquática - classificável no código 8906.00.9900 - isento - e motor de motoaquática, classificável na posição 8407.29.0200 - 5% - importados por declaração distintas como consta no próprio efeito fiscal e o quadro demonstrativo de fls. 05 elaborado, pela autuante, o classifica como produto único e tributado sob a alíquota de 24%, indicando o código 8903.99.0000;

f) o código indicado pelo demonstrativo mencionado - 8903.99.0000 - que está reiterado nos demais quadros, inexistente na TIPI, conforme já se aludira na impugnação (fls. 111/112), e a peça decisória reconhece tal afirmativa, mas inova a imputação, fixando classificação diversa, já agora no código 8903.99.9900, sem qualquer notificação à recorrente, procedimento que entende não causar prejuízo nem confusão (fls. 199) desrespeitando princípios elementares da legislação processual, fazendo apreciação “ultra petita” e colidindo com expresse dispositivo contido no § 3º, do artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, com as modificações estabelecidas na Lei nº 8.748/93;

g) prosseguindo na demonstração de que igualmente teve dificuldade em apreender a impugnação vestibular, o decisório expressa a fls. 19 que as argumentações referentes ao uso indevido dos RGI-SH feitas pela recorrente na impugnação “não procedem, pois a classificação dos produtos em tela apresentada nos anexos ao auto de infração, pela autuada coincide com a classificação apresentada pela impugnante”, afirmativa que não guarda qualquer identidade com as peças processuais, eis que, conforme detalhadamente se demonstrou, houve alteração pelo auto de infração não só de alíquotas, como também até de classificação em posição inexistente;

h) a decisão inova igualmente, apreciando matéria que escapa ao objeto do litígio, ao referir-se, a fls. 198, a eventual infração cambial, reportando-se ao auto de infração de fls. 175, que faz imposição tributária de IPI e Imp. de Importação decorrente de revisão de declarações de importação, provável embrião da exigência contida neste feito, só agora contido no decisório;

i) a revisão mencionada configura, igualmente, procedimento processualmente ilegítimo, por tratar-se de ato vedado por decisão judicial consoante se vê do Acórdão; do STF (RE nº 104.226-5 - SC - DOU de 12.04.85) e também por decisão administrativa, conforme Acórdão 201-66.173/90 do 2º Conselho de Contribuintes;

j) a comercialização de todos os produtos da recorrente podem ser classificados através da regra de preponderância, que é a de nº 1;



Processo : 10845.001588/93-68

Acórdão : 203-02.523

l) as classificações defendidas pela recorrente são as adotadas no desembaraço aduaneiro, cujos lançamentos foram regularmente quitados e homologados, e são insuscetíveis de revisão;

m) a recorrente importa e vende produtos acabados e também partes e peças, o que, em nenhuma hipótese, caracteriza a venda de produtos completos, desmontados, fato que é facilmente aferível pelo valor de uns e de outros constantes das respectivas notas fiscais, algumas das quais foram juntadas à impugnação, constituindo-se nos documentos de n.ºs 16 a 21 (fls. 169/174), releva notar, que se efetivada operação de montagem, o que jamais ocorreu, o novo produto seria considerado nacional, e a recorrente enquadrada como estabelecimento industrial e não apenas como equiparada, e a própria fiscalização expressamente reconhece que os produtos comercializados eram estrangeiros, aplicando inclusive a multa do art. 266 do RIPI;

n) o decisório ao dizer que a cláusula contratual que prevê a operação da montagem como objetivo da empresa a levou à presunção de que teria ocorrido tal operação industrial, adotou critério de julgamento que, se inviável no direito em geral, constitui verdadeiro anátema no direito tributário, e, para que haja a operação de montagem é necessário o ato físico da reunião das peças ou partes, compondo um novo e diverso produto;

o) carece de reparo a decisão recorrida que deixou de considerar como crédito o valor cobrado como diferença de IPI na importação através do auto de infração de 01.03.93 (fls. 175), ao argumento de que o crédito só poderia ser considerado se houvesse prova do recolhimento, fundamentando-se no art. 81 do RIPI, que ao contrário do que pretende, abona incontestavelmente a posição da recorrente, sendo neste sentido a orientação do Acórdão n.º 201-66.525/90 deste Conselho de Contribuintes;

p) merece reparo ainda o decisório quando mantém a multa de 30% sobre o valor comercial da mercadoria, capitulada, no auto de infração, no art. 366 do RIPI, pois as omissões meramente acessória, constantes da documentação fiscal e que serviram de embasamento à exigência, foram oportuna e espontaneamente denunciadas na forma do art. 359, inciso I do RIPI, com a redação que lhe foi dada pelo art. 2º do Decreto n.º 89.427/83;

q) reitera pela nulidade do auto também quanto à exigência da correção monetária do valor das mercadorias para a aplicação da multa, eis que inexistente qualquer fundamento legal de que dê suporte, e a decisão por seu turno não só agasalhou a exigência, mas, aditou-a e pretendeu dar-lhe fundamentação legal que não constava da imputação inaugural, obrando de forma "ultra petita", procedimento que também aqui materializa a mácula de sua ilegitimidade, e ao indicar a legislação que no seu entender seria aplicável o decisório embasou-se no texto do art. 1º da Lei n.º 8.383/91, que em nenhum dos seus termos se aplica à correção da base de cálculo.

É o relatório.



Processo : 10845.001588/93-68

Acórdão : 203-02.523

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR CELSO ÂNGELO LISBOA GALLUCCI

A autoridade autuante fez constar nos quadros demonstrativos, que integram o auto de infração, a exigência do IPI referente a produtos que classificou no código 8903.99.0000 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI aprovada pelo Decreto nº 97.410, de 23.12.88.

A empresa argüiu na Impugnação de fls. 106/116 que inexiste na TIPI o código 8903.99.0000.

A autoridade julgadora de primeiro grau reconheceu que a então impugnante tinha razão, e que o código correto é 8903.99.9900, argumentando que tal engano nenhum prejuízo ou confusão acarretou, pois permaneceu a mesma posição - 8903 -, que apresenta em seus desdobramentos (subposição, item e subitem) a alíquota de 24%, exceto para os iates, dos quais se excluem as motoaquáticas.

No recurso interposto a recorrente alega que o julgador de primeiro grau reconheceu a procedência da impugnação quanto à inexistência do código 8903.99.0000 da TIPI, mas que ao reclassificá-lo no código 8903.99.9900 deveria cumprir o que determina o parágrafo 3º do artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, na redação dada pela Lei nº 8.748/93.

Esclarece Luiz Henrique Barros de Arruda no livro "Processo Administrativo Fiscal - Manual - Editora Resenha Tributária - 2ª Edição Atualizada - pag. 95" que "da decisão de primeira instância poderá resultar agravamento ou aperfeiçoamento da exigência inicial". Prossegue dizendo que "em ambas situações, por respeito ao princípio do duplo grau de jurisdição, caberá restituir à contribuinte prazo para defesa sobre a modificação introduzida". Reproduz em seqüência várias ementas de acórdãos do Conselho de Contribuintes pertinentes à matéria que expôs.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10845.001588/93-68

Acórdão : 203-02.523

O julgador de primeiro grau aperfeiçoou a exigência inicial quando classificou o produto em código diferente do que constou no auto de infração.

Esta Câmara, em julgamento de caso semelhante, decidiu, no Acórdão 203-02.331, considerar como impugnação a peça que então fora apresentada a título de recurso. Tal como naquele acórdão, voto no mesmo sentido, deixando, assim, de tomar conhecimento do recurso. Deve pois, a autoridade singular proferir novo julgamento.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 1995


CELSO ÂNGELO LISBOA GALLUCCI