



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

Processo nº 10855.001430/2007-26
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3302-004.286 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de maio de 2017
Matéria II/IPI/PIS/COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrentes FLEXTRONICS INTERNATIONAL TECNOLOGIA LTDA.
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: REGIMES ADUANEIROS

Data do fato gerador: 05/01/2005, 05/04/2005, 05/07/2005, 05/10/2005, 05/04/2006, 05/07/2006, 05/10/2006, 05/01/2007, 05/04/2007

RECOF. PROCESSO PRODUTIVO. PERDA INEVITÁVEL. PERCENTUAL MÁXIMO DE TOLERÂNCIA. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. REQUISITOS.

A pessoa jurídica autorizada a operar o Regime Aduaneiro Especial de Entrepósito Industrial sob Controle Informatizado (Recof) faz jus a exclusão da parcela do crédito tributário calculado sobre as perdas inevitáveis ocorrida no processo produtivo até o percentual de tolerância máximo de 1% (um por cento), desde que apresente, tempestivamente, o relatório trimestral das perdas excedentes ao referido percentual de tolerância perante a unidade aduaneira da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) da sua jurisdição.

RELATÓRIOS DE PERDAS EXCEDENTES AO LIMITE DE TOLERÂNCIA. FALTA DE APRESENTAÇÃO OU APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA. EXCLUSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO. IMPOSSIBILIDADE.

Se a pessoa jurídica beneficiária do Recof não apresenta ou a apresentação fora do prazo o relatório trimestral das perdas inevitável ao processo produtivo excedentes ao percentual de tolerância máximo de 1% (um por cento) fica afastada a excludente responsabilidade e o crédito tributário apurado sobre a totalidade das perdas, incluindo as dentro do limite de tolerância, passa a ser exigível, acrescido de todos os consectários legais devidos.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 05/01/2005, 05/04/2005, 05/07/2005, 05/10/2005, 05/04/2006, 05/07/2006, 05/10/2006, 05/01/2007, 05/04/2007

Não se toma conhecimento de recurso de ofício que, na data do julgamento pelos Colegiados deste Conselho, não atende o limite de alçada fixado em ato do Ministro Fazenda.

Recurso de Ofício Negado e Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não tomar conhecimento do recurso de ofício e em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para excluir das correspondentes autuações as parcelas do crédito tributário calculadas sobre o valor das perdas inevitáveis ao processo produtivo até o percentual de tolerância máximo de 1% (um por cento), referentes aos períodos trimestrais de 30/12/2005 a 29/03/2006, 30/03/2006 a 29/06/2006, 30/06/2006 a 29/09/2006, 30/09/2006 a 29/12/2006 e 30/12/2006 a 29/03/2007, que se encontram discriminadas no demonstrativo de fl. 125.

(assinado digitalmente)

Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, Paulo Guilherme Déroulède, Domingos de Sá Filho, José Fernandes do Nascimento, Lenisa Rodrigues Prado, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza e Walker Araújo.

Relatório

Trata-se de autos de infração (fls. 126/154), em que formalizada a cobrança do crédito tributário, no valor total de R\$ 5.832.207,11, correspondente ao somatório do Imposto sobre a Importação (II), do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), da Contribuição para o PIS/Pasep-Importação e Cofins-Importação, acrescidos de multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) e de dos juros moratórios, calculados até 30/4/2007.

De acordo com o Termo de Constatação e Esclarecimentos de fls. 117/124, as autuações referem-se à cobrança de tributos suspensos, em decorrência da aplicação do Regime Aduaneiro Especial de Entrepósito Industrial sob Controle Informatizado (Recof), em face do descumprimento dos requisitos exigidos para exclusão da responsabilidade tributária, em relação à perda inevitável ao processo produtivo até o percentual máximo de tolerância de 1% (um por cento), admitido no art. 41 da Instrução Normativa SRF 417/2004, vigente na época dos fatos, bem como a parcela do crédito referente às perdas acima do referido percentual de tolerância não recolhida pela recorrente.

As irregularidades relatadas pela fiscalização, que motivaram a exigência dos referidos tributos, foram as seguintes: a) houve descumprimento do prazo de apresentação dos relatórios trimestrais do excesso de perdas com o processo produtivo, relativos aos trimestres compreendido entre as seguintes datas: 07/10/2005 a 06/01/2006 (4º trimestre 2005), 07/01/2006 a 06/04/2006 (1º trimestre de 2006), 07/04/2006 a 06/07/2006 (2º trimestre de 2006), que deram origem, respectivamente, aos processos de n°s 19675.000168/2006-12,

19675.000778/2006-17 e 19675.001373/2006-97; b) não houve pagamento dos tributos, relativos ao trimestre compreendido entre as datas de 07/07/2006 a 06/10/2006 (3º trimestre de 2006), que deu origem ao processo nº 19675.001965/2006-17, mas compensação, o que não era admitido para fins de quitação dos tributos devidos em relação o excesso de mercadorias perdidas no processo produtivo; e c) embora apresentado tempestivamente, por meio do processo nº 19675.000025/2007-83, o relatório do excesso de perdas do trimestre compreendido entre as datas de 07/10/2006 e 30/12/2006 (4º trimestre de 2006), não houve a comprovação da venda e/ou a destruição das mercadorias consideradas perdidas, na forma estabelecida no art. 41, §§ 2º e 10, da referida Instrução Normativa.

Ainda informou a fiscalização que, para corrigir os erros cometidos, a contribuinte: a) registrou em 07 de junho de 2005 as DIs: 05/0590596-0, para o mês de outubro de 2004; 05/0590588-9, para o mês de novembro de 2004; 05/0590608-7, para o mês de janeiro de 2005 e 05/0590635-4, para o mês de fevereiro de 2005; e b) registrou em 08 de junho de 2005 as seguintes DIs: 05/0593982-1 e 05/0594023-4, para o mês de novembro de 2004 e a DI05/05940684, para o mês de janeiro de 2005.

Em relação às referidas DI, a recorrente pleiteou o não recolhimento da multa de mora perante o Poder Judiciário, por meio do Mandado Segurança nº 2006.61.10.005768-0, cujo pedido de liminar foi indeferido.

Em sede de impugnação (fls. 156/185), a autuada alegou, em preliminar, que a fiscalização havia cometido erros aritméticos absolutamente indiscutíveis e de fácil comprovação, que resultou na majoração equivocada da Contribuição para o PIS/Pasep no valor total de R\$ 1.909.871,73. No mérito, alegou que:

a) cumprira as obrigações alegadas como descumpridas pela fiscalização, uma vez que apresentara, regular e tempestivamente, os demonstrativos de perdas, acompanhados do recolhimento dos tributos excedentes ao percentual de 1% (um por cento) de tolerância com as perdas presumidas ocorridas no processo produtivo;

b) embora houvesse no Ato Declaratório Executivo SRF nº 38, de 13 de Agosto de 2001, que autorizou a fiscalizada a operar o Recof, a obrigação de apurar as perdas por trimestre, não havia prazo para apresentação dos relatórios de perdas trimestrais. O termo final do prazo de entrega dos referidos relatórios, vigente ao tempo da 1ª importação (30/12/2001), era até o quinto dia do mês subsequente ao da conclusão do processo de industrialização, conforme estabelecido no art. 8º, § 3º, da Instrução Normativa SRF 80/2001, que foi mantido pelo art. 36, § 2º, da Instrução Normativa SRF 189/2002. Tal prazo passou a ser trimestral e alterado para até o quinto dia do mês subsequente ao término do trimestre de apuração, somente a partir da vigência da art. 41, § 6º, da Instrução Normativa SRF 417/2004;

c) a fiscalização baseara-se em preceito normativo sobre o prazo de entrega dos citados relatórios trimestrais, que não vigia ao tempo da 1ª importação, que, inicialmente, era contado a partir do término do processo produtivo, que, a partir da Instrução Normativa SRF 417/2004, passou a ser devido trimestralmente e o prazo contado a partir do final de cada trimestre;

d) a Informação COANA/Cotac/Direa nº 2006/00288, utilizada como um dos fundamentos da autuação, além do indiscutível caráter normativo, não fora encontrado em qualquer base de dados de consulta, incluindo o próprio sítio eletrônico da Secretaria da

Receita Federal do Brasil (RFB), o que implicava cerceamento do direito de defesa e ferimento ao princípio da moralidade pública;

e) a referida Informação fixara que o primeiro trimestre de apuração de perdas começava a ser contado da data do primeiro desembaraço aduaneiro das mercadorias admitidas no Recof, porém, o ato era de 2006. Logo, na data da primeira importação (30/12/2001), não havia clareza sobre o termo de início da contagem do prazo para apresentação dos citados relatórios trimestrais. Assim, na ausência de definição do termo inicial na época da importação, o período trimestral adotado pela contribuinte não podia ser considerado incorreto, pois o critério adotado pela fiscalização, com base na referida informação, sequer existia;

f) desde agosto de 2001, a legislação aplicável exigia a apuração trimestral de perdas e a partir de outubro de 2001 passou-se a exigir a apresentação de relatórios no fim do processo industrial dos insumos importado com os benefícios do Recof, porém, sendo bastante nebuloso o momento em que ocorria efetivamente essa finalização. Em abril de 2004, foi editado novo normativo determinando a apresentação de relatórios trimestrais de perdas, não sendo claro o momento a partir do qual dever-se-ia iniciar a contagem do primeiro trimestre;

g) a autuada efetuara sua primeira importação via Recof em 30 de dezembro de 2001, quando a legislação vigente determinava a entrega dos relatórios trimestrais de perdas no quinto dia do mês subsequente à conclusão do processo industrial. Ao seguir tal procedimento, a recorrente apresentou em fevereiro o citado demonstrativo, uma vez que o seu primeiro processo produtivo esgotara-se no último dia do mês de janeiro;

h) diante de tanta imprecisão normativa, em busca de maior segurança jurídica e de critério coerente, a autuada foi orientada pela fiscalização “a ‘casar’ a apresentação de seus relatórios de perdas com a apuração dessas últimas, **evitando**: (i) perder-se em meio a critérios e (ii) prejuízo ao Fisco”;

i) com o advento da Instrução Normativa SRF 417/2004, a recorrente já estava devidamente adaptada à nova realidade normativa, tendo mantido o critério de apresentação de relatórios de perdas excedentes em bases trimestrais, fixado desde ano de 2002. No entendimento da recorrente, a citada Informação COANA não se mostrava suficiente para alterar tal critério, pois tal documento não possuía conteúdo normativo, haja vista que sequer fora publicada e também não podia retroagir;

j) a fiscalizada sempre procedera de acordo com os normativos fiscais oficiais, logo não poderia ser submetida à aplicação de quaisquer penalidades, por força, inclusive, do art. 100 do Código Tributário Nacional (CTN);

k) o artigo 41 da Instrução Normativa SRF 417/2004 não estabelecera, em momento algum, que os relatórios deviam ser apresentados em uma data específica e certa, limitando-se a prever que deveriam ser entregues no quinto dia do mês seguinte de um trimestre qualquer, logo, fosse longo ou curto o intervalo entre a data do fim do trimestre de apuração e a efetiva apresentação do relatório parecia ser desprovido de qualquer importância;

l) a preocupação da RFB não era primar pelo formalismo exagerado quanto à data de apresentação dos relatórios, mas sim pela regularidade e periodicidade das entregas, de modo que, se iniciada a entrega dos ditos relatórios em um dia qualquer, este deveria ser mantido sucessivamente;

m) mesmo admitida, a título argumentativo, que a autuada incorrera em equívoco em relação ao 1º relatório apresentado em fevereiro de 2002, faltava razão quanto à desconsideração do percentual de tolerância das perdas inevitáveis em relação aos relatórios seguintes, pois, após fevereiro de 2002, cumprira a periodicidade trimestral sempre de forma coerente e nunca deixara de informar suas perdas à fiscalização. Portanto, se não houve entrega dos citados relatórios fora do prazo estabelecido, não havia como ser aplicada a penalidade de perda do percentual de tolerância, prevista no § 9º do art. 41 da Instrução Normativa SRF 417/2004;

n) se houve erro o quanto ao critério adotado em fevereiro de 2002, o que era discutível, o eventual erro deveria ser apenado com cobrança de tributos aduaneiros apenas em relação ao primeiro relatório, já que dele em diante os critérios foram mantidos. Ademais, caso assim não se entendesse, tal irregularidade não implicava perda de prazo em relação a todos os relatórios, sancionada com o afastamento do percentual de tolerância, mas conduta sancionada com a penalidade administrativa de advertência, prevista no art. 15, I, da Instrução Normativa SRF 417/2004;

o) o afastamento do direito ao percentual de perdas inevitáveis presumidas era desprovido de razoabilidade e proporcionalidade, por trazer consequências absurdas, demasiadamente severas e incoerentes. Porém, acaso entendesse que existia atraso de 1 ou 2 dias em relação a algum relatório, que fosse aplicada a multa de 0,33% ao dia, sem cobrança de juros, tendo em vista que o pagamento foi realizado no próprio mês de vencimento do tributo;

p) em relação ao processo nº 19675.000168/2006-12, a fiscalização alegara que o dia correto seria 06/02/2006, quando foi apresentado em 07/02/2006, porém, ainda que fosse o 6º dia, isso não implicava atraso sujeito a pena desconsideração da tolerância, mas a outras penalidades, como a multa diária

q) em relação ao processo nº 19675.000778/2006-17, a fiscalização entendeu que o protocolo teria ocorrido dia 08/05/2006, quando há prova de protocolo, com carimbo do Ministério da Fazenda, no dia 05/05/2006. Bastava verificar o carimbo apostado;

r) em relação ao processo nº 19675.001373/2006-97, a fiscalização informou que a data correta da apresentação dos demonstrativos seria 07/08/2006, e que a autuada recolhera o tributo nesse dia. Não importava dizer que o processo podia não ter sido aceito no dia correto, se ao setor de protocolo cabia efetuar a recepção e se houvesse inconsistência, que se intimasse a fiscalizada a esclarecer o fato; mas como o processo seguiu seu trâmite normal, o protocolo deve ser considerado tempestivo;

s) em relação ao processo nº 19675.001965/2006-17, existia procedimento administrativo de compensação em andamento, no âmbito do processo nº 10855.003032/200663, logo, caberia autoridade responsável pela análise do referido processo definir deferimento ou não da compensação;

t) em relação ao processo nº 19675.000025/2007-83, não se sabia a razão do apontamento pelo fiscalização, posto que ela própria indicara a tempestividade da entrega da declaração, devendo ser revisado qualquer lançamento relativo a este item;

u) não houve descumprimento das regras pertinentes à destruição das mercadorias consideradas perdidas, pois o caso era de venda das mercadorias como sucata, que fora feita obedecendo não apenas a legislação federal, mas também a estadual, com emissão de

notas fiscais de saída. Além disso, a referida sucata fora destruída pelos adquirentes, o que poderia ser comprovado com a apresentação das fitas da filmagem do procedimento de destruição; e

v) no final, pleiteou que fosse admitidos todos os meios de prova, inclusive a realização de prova pericial ou de diligência, com vista a comprovar a verdade material, especialmente, para a análise da filmagem da destruição das sucatas vendidas, cujas fitas encontravam-se disponibilizadas.

Em exame preliminar, por meio da Resolução de fls. 1151/1161, a Turma de Julgamento de primeiro grau baixou os autos em diligência, para que fiscalização esclarecesse se os cálculos apresentados estariam eivados dos erros aritméticos apontados pela autuada. Em resposta (fl. 1165), a fiscalização confirmou o equívoco cometido na apuração da Contribuição para o PIS/Pasep-Importação suscitado pela autuada, conforme a seguir relatado:

Há de fato um erro no montante lançado no Auto de Infração do PIS – IMPORTAÇÃO como apontado pelo relator, Sr. Jorge Lima Abud, e demonstrado às folhas 1161 do processo no valor total de R\$ 1.909.871,73.

Sobreveio a decisão de primeira instância (fls. 1217/1240), em que, por unanimidade de votos, a impugnação foi julgada procedente em parte, para cancelar a parcela do débito da Contribuição para o PIS/Pasep no valor de R\$ 1.909.871,73, com base nos fundamentos resumidos no enunciado da ementa que segue transcrito:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO - II

Data do fato gerador: 05/05/2006

REGIMES ADUANEIROS ESPECIAIS. RECOF. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. RELATÓRIO DE PERDAS. TEMPESTIVIDADE.

A entrega do relatório de perdas inevitáveis do processo produtivo no regime aduaneiro especial de RECOF, e o recolhimento dos tributos relativos às perdas excessivas, deve ser feito dentro do prazo previsto na respectiva instrução normativa, qual seja, até o quinto dia do mês subsequente ao trimestre de apuração.

De acordo com a resposta fornecida pela fiscalização os cálculos apresentados pela fiscalização estão eivados de erros aritméticos, no PIS - IMPORTAÇÃO no valor total de R\$ 1.909.871,73.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A autuada foi cientificada do referido acórdão em 3/1/2013 (fl. 1251). Inconformada, em 17/1/2013, protocolou o recurso de voluntário de fls. 1253/1281, em que reafirmou as alegações apresentadas na fase impugnatória.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, preenche os demais requisitos de admissibilidade e trata de matéria da competência deste Colegiado, portanto, dele toma-se conhecimento. Do recurso de ofício interposto não se toma conhecimento, por não preencher os pressupostos de admissibilidade, conforme a seguir demonstrado.

Do Recurso de Ofício.

A questão objeto do recurso de ofício cinge-se a parte da decisão que determinou o cancelamento do crédito da Contribuição para o PIS/Pasep-Importação, no valor de R\$ 1.909.871,73, por erro de cálculo cometido pela fiscalização.

Após a interposição do recurso de ofício em apreço foi editada a Portaria MF 63/2017, que, no seu art. 1º, alterou o limite de alçada do órgão de julgamento de primeiro grau para R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais), com os seguinte dizeres, *in verbis*:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Assim, por não atender os pressuposto de admissibilidade estabelecido no art. 34, I, do Decreto 70.235/1972, não se toma conhecimento do presente recurso de ofício.

Em relação ao assunto, cabe consignar que, no âmbito deste Conselho, o requisito atinente ao limite de alçada deve ser atendido na data de sua apreciação do recurso de ofício, conforme dispõe a Súmula CARF nº 103, a seguir transcrita:

Súmula CARF nº 103: *Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.*

Com base nessas considerações, não se toma conhecimento do referido recurso de ofício, por não atender o limite previsto no de alçada fixado no art. 34, I, do Decreto 70.235/1972 e fixado no art. 1º da Portaria MF 63/2017.

Do Recurso Voluntário.

Inicialmente, cabe esclarecer que as autuações em apreço compreendem a cobrança das parcelas do crédito tributário do IPI, do II, da Contribuição para o PIS/Pasep-Importação e da Cofins-Importação, correspondentes às mercadorias consideradas perdidas no processo produtivo, que se encontravam com a exigibilidade suspensa, em decorrência da aplicação do Recof.

De acordo com o demonstrativo de fl. 125, o total do crédito tributário lançado compreende tanto a parcela do crédito referente ao percentual de tolerância de perdas inevitáveis ao processo produtivo de até 1% (um por cento), quanto a parcela excedente ao referido percentual de tolerância não recolhida pela recorrente. Ademais, os lançamentos compreendem às perdas trimestrais ocorridas a partir do 4º trimestre de 2004 até o 1º trimestre de 2007.

Segundo o Termo de Constatação e Esclarecimentos de fls. 117/124, os motivos da autuação foram (i) a não comprovação da venda e/ou da destruição das mercadorias consideradas perdidas, (ii) a apresentação extemporânea dos relatórios das perdas excedentes ao limite de tolerância verificadas nos respectivos trimestres e (iii) falta de pagamento dos tributos devidos em relação às perdas excedentes ao citado percentual de tolerância.

No recurso em apreço, a autuada contesta a cobrança da parcela do crédito tributário correspondente ao percentual máximo de tolerância de 1% (um por cento) ocorridas no 4º trimestre de 2005 ao 4º trimestre de 2006, com base nos seguintes argumentos: (i) não houve descumprimento dos requisitos de destruição das mercadorias imprestáveis, porque as tinha vendido como sucata e não destruído; (ii) os relatórios de perdas trimestrais não foram entregues fora prazo legal, se levado em conta os períodos trimestrais adotados pela recorrente e (iii) a compensação era modalidade de pagamento.

Na data dos fatos, a matéria objeto da controvérsia encontrava-se disciplinada no art. 41 da Instrução Normativa SRF 417/2004, a seguir transcrito:

*Art. 41. Para efeito da exclusão da responsabilidade tributária, fica estabelecido em **1% (um por cento) o percentual máximo de tolerância referente à perda inevitável ao processo produtivo.***

§ 1º Para efeitos deste artigo, entende-se por perda a redução quantitativa de estoque de mercadorias que, por motivo de deterioração ou defeito de fabricação, se tornaram inúteis para sua utilização produtiva, ou que foram inutilizadas acidentalmente no processo produtivo.

*§ 2º **As mercadorias consideradas perdidas deverão ser fisicamente separadas,** enquanto remanescerem no estabelecimento, e submetidas a destruição ou **alienadas como sucata.***

§ 3º As perdas serão apuradas trimestralmente, tendo por base a quantidade total de mercadorias aplicadas no processo produtivo, classificadas de acordo com a NCM.

*§ 4º **As perdas que excederem o percentual de tolerância** fixado nos termos deste artigo deverão ser objeto de apuração e de pagamento dos correspondentes tributos com exigibilidade suspensa.*

§ 5º A ausência de apuração de perdas na forma deste artigo implica a presunção de percentual de 0% (zero por cento) referente a perdas industriais.

*§ 6º O beneficiário do regime **deverá apresentar à unidade da SRF a que se refere o art. 11, até o quinto dia do mês subsequente ao trimestre de apuração, relatório das perdas excedentes ao limite de tolerância verificadas,** por part number,*

acompanhado do comprovante de pagamento dos tributos devidos.

§ 7º O relatório a que se refere o § 6º deverá ser apresentado por intermédio do sistema informatizado a que se refere o inciso III do art. 5º, no qual também será informado o número de autenticação bancária do Documento de Arrecadação da Receita Federal (DARF) relativo ao pagamento que tenha sido efetuado.

§ 8º O beneficiário do regime deverá apresentar ainda, na forma do relatório previsto no § 6º, as perdas ocorridas em cada estabelecimento de fornecedor co-habilitado.

*§ 9º A falta de apresentação do relatório de que trata o § 6º, **ou sua apresentação fora do prazo, implicará perda do direito à utilização do limite de tolerância estabelecido**, sem prejuízo da aplicação das demais penalidades cabíveis.*

§ 10. Aplica-se à destruição das perdas, quando for o caso, o disposto no § 3º do art. 36. (grifos não originais).

Da leitura do § 9º em destaque, infere-se que a perda da exclusão da responsabilidade tributária, até o percentual máximo de tolerância de 1% (um por cento) de perda inevitável ao processo produtivo somente resta configurada diante da falta de apresentação ou a apresentação extemporânea do relatório trimestral das perdas excedentes ao referido limite de tolerância.

Assim, a data de apresentação do referido relatório revela-se dado essencial, com vista ao atendimento da condição em comento. Nesse sentido, cabe trazer a lume a evolução da disciplina normativa da matéria, desde a concessão da autorização da recorrente para operar o Recof, por meio do Ato Declaratório Executivo SRF nº 38, de 13 de agosto de 2001, até o termo final do período das autuações em questão.

Até o advento da Instrução Normativa SRF nº 80, de 11 de outubro de 2001, não havia obrigatoriedade de apresentação do mencionado relatório à unidade aduaneira da Receita Federal com jurisdição sobre a sede da pessoa jurídica beneficiária do regime. A partir da vigência da referida Instrução Normativa e até o advento da Instrução Normativa SRF nº 417, de 20 de abril de 2004, a operadora do regime deveria “apresentar à unidade da SRF jurisdicionante, até o quinto dia do mês subsequente ao de conclusão do processo de industrialização, relatório das perdas verificadas, por NCM, acompanhado do comprovante de pagamento dos tributos devidos.”

Portanto, até publicação da Instrução Normativa SRF nº 417, de 20 de abril de 2004, a apresentação do referido relatório somente era exigida ao término da conclusão do processo de industrialização e o termo final do prazo de entrega era o quinto dia do mês subsequente ao da conclusão do respectivo processo de industrialização. Assim, somente a partir da vigência desta última Instrução Normativa passou a ser obrigatória a apresentação trimestral do citado relatório até o quinto dia do mês subsequente ao trimestre de apuração das perdas excedentes ao percentual de tolerância.

Entretanto, embora definida a forma de apresentação e a data final do prazo, na referida Instrução Normativa não havia uma definição quanto as datas de início e término do

trimestre, que foi definida pela Informação Coana/Cotac/Direa nº 2006/00288, ao esclarecer que o referido trimestre de apuração das perdas teria início na “data do primeiro desembaraço aduaneiro ou aquisição no mercado interno de mercadoria com suspensão tributária, data esta que assinala o início de utilização do regime”.

No caso, até tomar conhecimento do teor da referida informação, a recorrente fixou as seguintes datas de início e término dos períodos trimestrais: 07/01 a 06/04; 07/04 a 06/07; 07/07 a 06/10; e 07/10 a 06/01. Após tomar conhecimento da referida informação e tendo em vista que a primeira importação ao amparo do Recof foi realizada no dia 30/12/2001, a recorrente alterou as datas de início e término dos seus períodos trimestrais para 30/12 a 29/03, 30/03 a 29/06, 30/06 a 29/09 e 30/09 a 29/12.

Assim, diante da falta definição clara das datas de início e término do referido período trimestral, para fim de verificação do cumprimento do prazo de apresentação dos citados relatórios aqui será levado em conta os períodos trimestrais definidos pela recorrente e regularmente utilizados até tomar conhecimento da orientação veiculada pela Informação Coana/Cotac/Direa nº 2006/00288.

Com base nessa definição, inexistiu controvérsia no sentido de que a recorrente cumpriu o prazo de apresentação do referido relatório em relação aos períodos trimestrais de 07/07/2006 a 06/10/2006 (3º trimestre de 2006), 07/10/2006 a 30/12/2006 (4º trimestre 2006) e 30/12/2006 a 29/03/2007 (1º trimestre de 2007), que foram entregues na unidade da RFB da jurisdição da autuada, respectivamente, nos dias 06/11/2006 (fls. 506 e ss.), 05/01/2007 (fls. 518 e ss.) e 05/04/2007 (fls. 647 e ss.).

Por outro lado, há provas nos autos que a recorrente apresentou fora do prazo os relatórios dos períodos trimestrais de 07/01/2005 a 06/04/2005 (1º trimestre 2005), 07/04/2005 a 06/07/2005 (2º trimestre 2005) e 07/10/2005 a 06/01/2006 (4º trimestre 2005), que foram entregues na unidade da RFB da jurisdição da autuada, respectivamente, nos dias 06/05/2005 (fls. 275 e ss.), 08/08/2005 (fls. 278 e ss.) e 07/02/2006 (fls. 281 e ss.). E não há provas nos autos da entrega do relatório do período trimestral de 07/07/2005 a 06/10/2005 (3º trimestre de 2005).

Em relação aos relatórios dos períodos trimestrais de 07/01/2006 a 06/04/2006 (1º trimestre de 2006) e 07/04/2006 a 06/07/2006 (2º trimestre de 2006), há provas nos autos de que o primeiro fora entregue no dia 05/05/2006 (fls. 39 e 334) e o segundo entregue no dia 07/08/2006 (fl. 52), portanto, dentro do prazo estabelecido. Porém, como havia diferença nas datas apostas nos carimbos de recepção e as datas do protocolo apostas nos respectivos processos (08/05/2006 e 08/08/2006), a recorrente desconsiderou a primeira, sob a justificativa de que a diferença de datas poderia “indicar que o processo não foi aceito, por qualquer inconsistência”, conforme se explicitado nos excertos extraídos do citado termo, que segue transcrito:

20) O processo 19675.000778/2006-17 considerou como trimestre para apuração das perdas o tempo que vai do dia 07/01/2006 a 06/04/2006 e possui um recibo de formalização de processos carimbado em sua primeira página no dia 05/05/2006, mas efetivamente foi protocolado no dia 08/05/2006;

21) Tal aparência pode indicar que o processo não foi aceito, por qualquer inconsistência, no dia 05 e retornou no dia 08. Admitindo, para argumentar que o trimestre de apuração estivesse correto o prazo para o protocolo seria o dia 05/05/2006;

[...]

23) O processo 19675.001373/2006-97 considerou como trimestre para apuração das perdas o tempo que vai do dia 07/04/2006 a 06/07/2006 e possui um recibo de formalização de processos carimbado em sua primeira página no dia 07/08/2006, mas efetivamente foi protocolado no dia 08/08/2006;

[...]

25) A disparidade entre as datas do recibo na primeira página e a do protocolo pode indicar que o processo não foi aceito, por qualquer inconsistência, no dia 07 e retornou no dia 08. Admitindo, para argumentar que o trimestre de apuração estivesse correto o dia para protocolar o processo seria o dia 07/08/2006; (grifos não originais)

Dessa forma, em vez de apresentar provas de que os referidos carimbos não eram idôneos, com base em justificativa sem a menor razoabilidade, a fiscalização desconsiderou as datas consignadas nos respectivos carimbos de recepção e, até prova em contrário, apostos por servidor competente da unidade da RFB. Ora, se a formalização do processo, por impossibilidade material, somente ocorre após a recepção dos documentos por servidor da unidade, não seria razoável que a data da formalização do processo fosse antes da data da recepção dos documentos, mas na mesma data ou em data posterior, especialmente, tendo em conta o volume de documentos recepcionados e a escassez de pessoal necessário para execução dos serviços demandados.

Não se pode esquecer, ademais, que a autoridade fiscal poderia, facilmente, ter coligido aos autos a justificativa do setor do protocolo da unidade para as apontadas divergências de data. Sem essa prova, obviamente, não há como aceitar como verossímil a explicação dada pela fiscalização. Dessa forma, para fim definição da data de entrega dos citados relatórios, serão consideradas as datas apostas nos respectivos carimbos de recepção e, portanto, a entrega dos referidos relatórios foi feita tempestivamente.

Em suma, fica demonstrado que (i) não foi apresentado o relatório do período trimestral de 07/07/2005 a 06/10/2005 (3º trimestre de 2005) e (ii) não foi entregue dentro do prazo os relatórios dos períodos trimestrais de 07/01/2005 a 06/04/2005 (1º trimestre 2005), 07/04/2005 a 06/07/2005 (2º trimestre 2005) e 07/10/2005 a 06/01/2006 (4º trimestre 2005). Em relação a estes períodos trimestrais, deve ser mantida a cobrança dos tributos calculados sobre as perdas ocorridas dentro do limite de tolerância de perdas inevitáveis.

Em relação aos demais trimestres, deve ser excluída a parcela do crédito apurada sobre o referido limite tolerância, uma vez que não houve descumprimento da condição fixada no art. 41, § 9º, da Instrução Normativa SRF 417/2004.

No entendimento deste Relator, se a unidade da RFB recepcionou o citado relatório dentro do prazo estabelecido, não tem qualquer relevância a realização do pagamento ou a forma de quitação do débito apurado e informado no citado relatório.

E por falta de previsão normativa, também não representa motivo suficiente para desconsideração do percentual de tolerância de perda até o limite máximo de 1% (um por cento), eventual descumprimento na forma de destinação das mercadorias consideradas imprestáveis, seja sob a forma de destruição ou de alienação como sucata, prevista no art. 41, §

2º, da Instrução Normativa SRF 417/2004. Em relação a esse ponto, a única exigência é que, enquanto remanescerem no estabelecimento, as mercadorias inservíveis sejam mantidas fisicamente separadas das mercadorias em perfeito estado de uso.

Ademais, além de não representar condição para perda do referido limite de tolerância, carece de razoabilidade a alegação apresentada pela autoridade fiscal de que as notas fiscais de venda das mercadorias inservíveis como sucata não se prestavam como meio de prova da respectiva operação de destinação, porque “não individualiza as mercadorias perdidas, mas as identifica por lotes com descrição genérica da perda, sem identificação do processo de origem”. Tal exigência, certamente, é suprida com a apresentação do citado relatório de perdas, em que identificadas com precisão as mercadorias consideradas perdidas, o que evidencia o completo despropósito da exigência feita pela fiscalização, que demandaria a expedição de uma infinidade de notas fiscais sem utilidade prática aparente, uma vez que tais informações já consta do citado relatório de perdas.

Em relação às exigências atinentes à forma destinação mediante destruição, suscitadas pela autoridade fiscal, e prevista no art. 41, § 10, combinado com o disposto no art. 36, § 3º, ambos da Instrução Normativa SRF 417/2004, dispensa comentário a respeito, por se tratar de matéria estranha aos autos. No caso, a forma de destinação adotada foi a venda das mercadorias inservíveis como sucata, conforme provas colacionadas aos autos (fls. 897 e ss.).

Diante dessas conclusões, também fica demonstrada ser totalmente prescindível a realização da diligência pleiteada pela recorrente, para fim de comprovar a regularidade do procedimento de destruição adotado pelos compradores das sucatas.

Com base nessas considerações, deve ser excluída das correspondentes autuações a parcela do crédito calculada sobre o valor do percentual de tolerância de perdas até o limite de 1% (um por cento), em relação aos períodos trimestrais de 07/01/2006 a 06/04/2006 (1º trimestre de 2006), 07/04/2006 a 06/07/2006 (2º trimestre de 2006) e 07/07/2006 a 06/10/2006 (3º trimestre de 2006), 07/10/2006 a 30/12/2006 (4º trimestre 2006), 30/12/2006 a 29/03/2007 (1º trimestre de 2007), que, no demonstrativo de fl. 125, corresponde respectivamente aos períodos trimestrais de 30/12/2005 a 29/03/2006, 30/03/2006 a 29/06/2006, 30/06/2006 a 29/09/2006, 30/09/2006 a 29/12/2006 e 30/12/2006 a 29/03/2007.

Por todo o exposto, vota-se por não conhecer do recurso de ofício e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário, para excluir das correspondentes autuações as parcelas do crédito tributário calculadas sobre o valor das perdas inevitáveis ao processo produtivo até o percentual de tolerância máximo de 1% (um por cento), referentes aos períodos trimestrais de 30/12/2005 a 29/03/2006, 30/03/2006 a 29/06/2006, 30/06/2006 a 29/09/2006, 30/09/2006 a 29/12/2006 e 30/12/2006 a 29/03/2007, que se encontram discriminadas no demonstrativo de fl. 125.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento

Processo nº 10855.001430/2007-26
Acórdão n.º **3302-004.286**

S3-C3T2
Fl. 1.315
