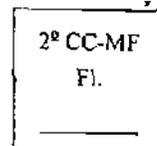


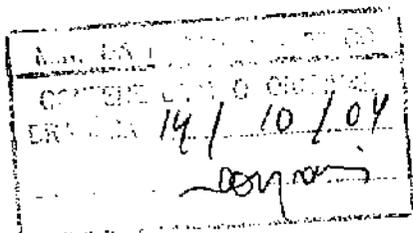


Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13738.000735/94-14  
Recurso nº : 122.987  
Acórdão nº : 202-15.531

Recorrente : S/A INDÚSTRIA VOTORANTIM  
Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG



**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PERÍCIA. COMANDO DADO POR ACORDÃO DA SEGUNDA INSTÂNCIA JULGADORA.**

Tendo sido determinada a realização de perícia pelo Órgão Colegiado de Segunda Instância não cabe à autoridade julgadora de primeira instância manifestar-se contrária à sua realização.

**Processo ao qual se anula a partir da decisão recorrida, inclusive.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: S/A INDÚSTRIA VOTORANTIM.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em anular o processo, a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2004

Henrique Pinheiro Torres  
Presidente

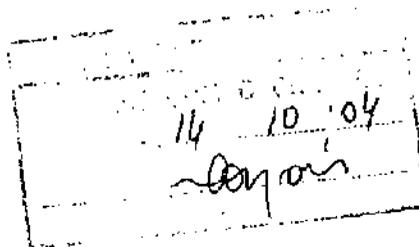
Nayra Bastos Manatta  
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Jorge Freire, Raimar da Silva Aguiar e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro.  
cl/opr



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13738.000735/94-14  
Recurso nº : 122.987  
Acórdão nº : 202-15.531

Recorrente : S/A INDÚSTRIA VOTORANTIM

## RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração de IPI, lavrado por haver o Fisco constatado em auditoria de produção que a contribuinte deu saída a 7.635,9 toneladas de cimento sem emissão de notas fiscais e, portanto, sem o recolhimento do imposto devida na saída das referidas mercadorias.

A contribuinte, em sua impugnação, alegou que a auditoria de produção efetuada pela fiscalização levou apenas em consideração a quantidade de sacos de cimento de 50Kg consumida e a quantidade de cimento constante das notas fiscais. Deixou, assim, o Fisco de apurar outros fatos envolvendo a movimentação de embalagens e cimento no estabelecimento da empresa, tais como: saída de sacos vazios em transferência para outros estabelecimentos da empresa; doação de sacos de cimento; cimento consumido em seu próprio estabelecimento na execução de obras de construção civil.

Alega, ainda, que a consideração de um único elemento como base de auditoria de produção é insuficiente, devendo ter sido considerado outros fatores tais como: levantamento de matérias-primas e produtos intermediários consumidos no processo produtivo. Além disso, não foi considerada a margem de tolerância de 2% na indicação da quantidade líquida do produto ensacado.

Por fim, solicita perícia para apuração real dos fatos que ensejaram o lançamento.

Foi efetuado diligência, havendo sido solicitado da contribuinte que ela apresentasse os documentos comprobatórios de suas alegações. O fiscal diligenciador concluiu que os documentos apresentados pela empresa não sustentavam suas alegações.

A autoridade julgadora de primeira instância manifestou-se no sentido de dar provimento parcial ao lançamento para reduzir a multa aplicada para o percentual de 75% e considerar inaplicável a TRD no cálculo dos juros moratórios no período de 04/02/91 a 29/07/91.

Inconformada, a contribuinte interpôs recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes alegando em sua defesa as mesmas razões apresentadas na inicial, aduzindo, ainda, que houve cerceamento do direito de defesa, tendo em vista que não foi observado o disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235/72 quando da realização da perícia.

A PFN apresenta contra-razões dizendo ser equivocada a alegação da recorrente de que não foi intimada da perícia, pelo que requer seja mantida a decisão de primeira instância.

A Primeira Câmara deste Segundo Conselho de Contribuintes manifestou-se por meio do Acórdão nº 201-74.628 (Ils. 155/158) no sentido de que houve cerceamento do direito de defesa da contribuinte uma vez que a perícia realizada não observou os requisitos



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

14 / 10 / 04  
[assinatura]

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13738.000735/94-14  
Recurso nº : 122.987  
Acórdão nº : 202-15.531

constantes do art. 18 do Decreto nº 70.235/72, sendo, portanto, nula a decisão de primeira instância, devendo ser realizada a perícia em conformidade com o disposto na lei.

A DRJ em Juiz de Fora - MG manifestou-se por meio do Acórdão DRJ/JFA nº 1.819, de 22/08/2002, fls. 167/179, julgando procedente em parte o lançamento, cmentando sua decisão nos seguintes termos:

*"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados -- IPI*

*Exercício: 1990*

*Ementa: AUDITORIA DE PRODUÇÃO. Para que se torne legítimo o crédito tributário constituído em procedimento de auditoria de produção devem ser considerados os percentuais de tolerância técnica que, uma vez considerado o processo produtivo inerente ao produto tributado, prevêem intervalos que definem perdas e variações de peso vinculados ao processo de acondicionamento. No caso da fabricação do cimento, deve ser observada a Portaria INMETRO nº 002/82, que cuida da variação na quantidade de produto acondicionado em sacos de papel com capacidade para armazenar 50Kg do produto.*

*PERÍCIA. Mostra-se prescindível a perícia técnica a partir do momento em que o julgador observa nos autos todos os elementos necessários à formação de sua convicção.*

*REDUÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. Deve ser reduzido o percentual da multa de ofício de 100% para 75% de acordo com o disposto no art. 45 da Lei nº 9.430/96 e no art. 106 do Código Tributário Nacional.*

*JUROS MORATÓRIOS/TR. Devem ser retirados do lançamento os juros moratórios exigidos com base na TRD e relativos ao período de 04.02.1991 a 27.07.1991 (IN SRF 32/97 e ADN nº 01/97).*

*Lançamento Procedente em Parte".*

A contribuinte tomou ciência do teor do referido Acórdão em 06/12/2002, fl. 183, e, inconformada com o julgamento proferido, interpôs, em 07/01/2003, recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, fls. 184/190, no qual reitera suas razões apresentadas na inicial, aduzindo que persistiu o cerceamento do direito de defesa tendo em vista que não foi observado o disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235/72 quando da realização da perícia e que não foi realizada nova perícia como determinou o Segundo Conselho de Contribuintes no seu Acórdão.

É o relatório.



Processo nº : 13738.000735/94-14  
Recurso nº : 122.987  
Acórdão nº : 202-15.531

14/10/04  
Nayra

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Realmente é de se verificar que não foi realizada perícia obedecendo ao disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235/72 como determinou este Conselho de Contribuinte no Acórdão nº 201-74.628:

*"Diante do exposto, tem-se que deve ser anulada a decisão recorrida, para que a perícia seja realizada em conformidade com o que estabelece o artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, possibilitando que seu perito responda os quesitos formulados."*

Verifica-se do comando constante do citado Acórdão que a realização de perícia não mais ficou a critério do julgador de primeira instância como entendeu a decisão ora recorrida, mas sim que a sua realização tornou-se obrigatória por força de mandamento do órgão julgador da instância superior.

Desta sorte, entendo que não tendo sido observado o comando contido no Acórdão proferido pela Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, no que diz respeito à realização da perícia, nos exatos termos do art. 18 do Decreto nº 70.235/72, deve, portanto, ser anulada a decisão de primeira instância para que outra seja proferida nos exatos termos do Acórdão nº 201-74.628.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2004

  
NAYRA BASTOS MANATTA