



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

Processo n° 10711.000321/2004-83
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-001.913 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de março de 2015
Matéria PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Recorrente SOCIEDADE MICHELIN DE PARTICIPAÇÕES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 19/06/2000

AÇÃO ANULATÓRIA. CONCOMITÂNCIA.

A interposição de ação anulatória de lançamento fiscal importa renúncia das instancias administrativas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

JOEL MIYAZAKI - Presidente.

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator.

CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO - Redator designado para formalizar o acórdão.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: JOEL MIYAZAKI (Presidente), CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, ANA CLARISSA MASUKO DOS SANTOS ARAUJO, WINDERLEY MORAIS PEREIRA, LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES e DANIEL MARIZ GUDINO.

Relatório

Em cumprimento ao despacho de designação emitido pelo Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF, eu, Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, transcrevo voto depositado e não formalizado, realizado pela 1ª Turma da 2ª Câmara da Terceira Seção do CARF dado que o Relator, Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, não mais compõe o Colegiado.

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

*Trata o presente processo de exigência do **Imposto de Importação (II)**, no valor de **R\$ 13.714,92** (treze mil, setecentos e quatorze reais e noventa e dois centavos), **Juros de mora** no valor de **R\$ 8.578,68** (oito mil, quinhentos e setenta e oito reais e sessenta e oito centavos) e **Multa proporcional** no valor de **R\$ 2.742,98** (dois mil, setecentos e quarenta e dois reais e noventa e oito centavos).*

O lançamento deveu-se à reclassificação fiscal de Mercadorias importadas pela autuada, por meio da Declaração de Importação (DI) nº 00/0553822-4 (fls. 13-16), adição 01, registrada em 19/06/2000 na Alfândega do Porto do Rio de Janeiro e desembarçada em 06/07/2000.

A reclassificação fiscal foi procedida com base na amostra coletada no despacho aduaneiro e submetida à análise pelo LABOR e que deu azo ao Laudo nº 2796/00 (fls. 10). Concluiu-se no laudo que a mercadoria importada se tratava de “Preparação à base de hexametileno 1,6 bis (tiosulfato) dissódico, apta para uso como acelerador de vulcanização”.

Na DI, a autuada classificou as Mercadorias no código NCM/SH 2930.90.99, enquanto que a fiscalização, com base no Laudo de fls. 10, classificou as Mercadorias no código NCM/SH 3812.10.00, razão pela qual procedeu à lavratura do Auto de Infração.

Lavrado o auto de infração em tela e intimada a contribuinte (fls. 17v), ingressou a mesma tempestivamente com a impugnação de fls. 20-39 por meio da qual alega:

a) para corroborar a autuação, o Auditor Fiscal junta ao Auto de Infração o Laudo de Análise nº 2.796/00, onde fica constatado que a mercadoria declarada é “hexamethylene 1,6 – bis (thiosulphate), disoblun falt, dihydrate – Nome comercial: Duralink HTS-PDR-D-S”;

b) o produto importado não é uma preparação, conseqüentemente a classificação não deve prosperar uma vez que contraria as Regras Gerais do Sistema Harmonizado;

c) em nenhum momento ficou demonstrado em qual ensaio constatou-se que o produto importado é uma preparação, ou seja, uma mistura de produtos. Igualmente não foram definidos quais produtos compõem a suposta mistura, não podendo a autoridade fiscal desconsiderar a classificação da empresa.

d) mesmo que o produto fosse uma preparação, não se pode admitir a classificação adotada pela fiscalização, uma vez que se aplica aí a regra 3.b do Sistema Harmonizado;

e) insurge-se, por fim, contra a aplicação da Selic.

Solicita, então, a desconstituição do Auto de Infração.

Mediante o despacho de fl. 54 o processo foi encaminhado a esta DRJ/FNS para julgamento.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Florianópolis manteve o lançamento:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 19/06/2000

LAUDO PERICIAL

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.

A simples argumentação em impugnação, sem apresentação de qualquer elemento de prova, não afasta as conclusões expostas em laudo técnico, sendo aplicável, portanto, o artigo 30, caput, Decreto 70.235, de 06 de março de 1972.

Assunto: Imposto sobre a Importação - II

Data do fato gerador: 19/06/2000

RECLASSIFICAÇÃO FISCAL

Havendo a reclassificação fiscal alterando para maior a alíquota relativamente ao II é exigível a diferença de imposto.

TAXA SELIC. EXAME DA ILEGALIDADE/INCONSTITUCIONALIDADE

Não compete à autoridade julgadora administrativa o afastamento por ilegalidade e/ou inconstitucionalidade de normas da legislação tributária vigente, a não ser nos casos em que na fase de julgamento elas já houverem sido declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Lançamento Procedente.

Em face da decisão, é apresentado recurso voluntário.

É o relatório.

O recurso é tempestivo.

Conforme informação fiscal nos autos do processo 10711.000736/2004-57, a recorrente discute esta situação em processo judicial.

O voto da Relatora Mercia Helena Trajano Damorin naquele processo processo é claro:

Em resumo, a solução dada, foi do cumprimento, pelos motivos expostos, do acórdão, bem como, de não conhecer, se forem considerados como embargos pela empresa, e por fim, que se consultasse à Procuradoria da Fazenda Nacional –PGFN quanto aos efeitos de decisão judicial.

Pois bem, com objetivo, de registros, observa-se, à fl. 579 (pdf), no PAJ (processo de nº 10711.727797/2013-56), o Inspetor informava sobre ação anulatória e que se referia aos seguintes processos (informação após julgamento por esta turma):

este- 10711.000736/2004-57 (Auto de Infração-AI 021/04)

10711.005578/2007-74 (AI 438/07)

10711.005029/2007-08 (AI 403/07)

10711.003308/2007-29 (AI 260/07)

10711.000321/2004-83 (AI 010/04)

10711.005829/2009-82 (AI 172/09)

Em pesquisa ao sítio do CARF, observei os resultados dos processos referidos acima, que estariam 3 deles, então, na mesma situação (julgados), e 1 deles, prestes a ser julgado, como veremos a seguir:

1) Quanto ao processo de nº 10711.005578/2007-74, de relatoria do Conselheiro Solon Sehn, o qual resultou no acórdão de nº 3802-001.450, de 29/22/2012, cuja ementa é a seguinte:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Data do fato gerador: 04/11/2005

PROVA PERICIAL. DISPENSABILIDADE. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. INDEFERIMENTO.

No processo administrativo fiscal, vigora o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, o que garante ao julgador, nos arts. 18 e 29 do Decreto nº 70.235/1972, a liberdade para formar a sua convicção, deferindo as diligências que entender necessárias ou indeferilas, quando prescindíveis ou impraticáveis. Logo, se a prova contida nos autos é suficiente para a compreensão da natureza

da mercadoria e para a sua adequada classificação fiscal, não cabe o deferimento da perícia requerida.

DURALINK HTS. ADITIVO PARA BORRACHA. BEM DECORRENTE DE PROCESSO DE FABRICAÇÃO ESPECÍFICO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. PREPARAÇÃO QUÍMICA. NCM 3812.30.19

De acordo com as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias (Nesh), aprovadas pela Instrução Normativa RFB nº 807/2008, a Posição 2930 não se aplica aos bens decorrentes de um processo de fabricação específico. Em se tratando de mistura intencional, aditivo para borracha, incide a Posição 3812, mais precisamente a NCM 3812.30.19 (“Outros”), por exclusão das Subposições anteriores, uma vez que o produto Duralink não constitui “acelerador de vulcanização” (38.12.10) nem “plastificante composto” (3812.20).

ERRO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. MULTA REGULAMENTAR. ART. 84, I, MP 2.158-35/2001. MULTA DE OFÍCIO. DIFERENÇA DO IPI INCIDENTE NA IMPORTAÇÃO. CABIMENTO. Uma vez demonstrada a classificação incorreta de mercadoria importada na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), deve ser mantida a exigência da multa prevista no art. 84, I, da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, bem como da diferença do crédito tributário relativo IPI incidente na importação, acrescido da multa de ofício.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar

provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Em pesquisa ao e-processo, o mesmo está localizado na SERCD, na atividade-acompanhar processo.

2) Da mesma forma, o processo de nº 10711.005029/2007-08, que resultou no acórdão de nº 3802-001.449, de 29/11/2012, também de relatoria do Conselheiro Solon Sehn:

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

Data do fato gerador: 19/05/2006

PROVA PERICIAL. DISPENSABILIDADE. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. INDEFERIMENTO.

No processo administrativo fiscal, vigora o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, o que garante ao julgador, nos arts. 18 e 29 do Decreto nº 70.235/1972, a liberdade para formar a sua convicção, deferindo as diligências que entender necessárias ou indeferidas, quando prescindíveis ou impraticáveis. Logo, se a prova contida nos autos é suficiente para a compreensão da natureza da mercadoria e para a sua adequada classificação fiscal, não cabe o deferimento da perícia requerida.

DURALINK HTS. ADITIVO PARA BORRACHA. BEM DECORRENTE DE PROCESSO DE FABRICAÇÃO ESPECÍFICO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. PREPARAÇÃO QUÍMICA. NCM 3812.30.19

De acordo com as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias (Nesh), aprovadas pela

Instrução Normativa RFB nº 807/2008, a Posição 2930 não se aplica aos bens decorrentes de um processo de fabricação específico. Em se tratando de mistura intencional, aditivo para borracha, incide a Posição 3812, mais precisamente a NCM 3812.30.19 (“Outros”), por exclusão das Subposições anteriores, uma vez que o produto Duralink não constitui “acelerador de vulcanização” (38.12.10) nem “plastificante composto” (3812.20).

ERRO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. MULTA REGULAMENTAR. ART. 84, I, MP 2.15835/2001. MULTA DE OFÍCIO. DIFERENÇA DO IPI INCIDENTE NA IMPORTAÇÃO. CABIMENTO.

Uma vez demonstrada a classificação incorreta de mercadoria importada na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), deve ser mantida a exigência da multa prevista no art. 84, I, da Medida Provisória nº 2.15835/2001, bem como da diferença do crédito tributário relativo IPI incidente na importação, acrescido da multa de ofício.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar

provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Em consulta ao e-processo, encontra-se na SERCD, na atividade-acompanhar processo.

3) O mesmo para o processo de nº 10711.005029/2007-08, acórdão de nº 3802-001.449, de 29/11/2012, de relatoria de Solon Sehn;

*ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS**Data do fato gerador: 01/12/2004**PROVA PERICIAL. DISPENSABILIDADE. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. INDEFERIMENTO.*

No processo administrativo fiscal, vigora o princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado, o que garante ao julgador, nos arts. 18 e 29 do Decreto nº 70.235/1972, a liberdade para formar a sua convicção, deferindo as diligências que entender necessárias ou indeferilas, quando prescindíveis ou impraticáveis. Logo, se a prova contida nos autos é suficiente para a compreensão da natureza da mercadoria e para a sua adequada classificação fiscal, não cabe o deferimento da perícia requerida.

DURALINK HTS. ADITIVO PARA BORRACHA. BEM DECORRENTE DE PROCESSO DE FABRICAÇÃO ESPECÍFICO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. PREPARAÇÃO QUÍMICA. NCM 3812.30.19

De acordo com as Notas Explicativas do Sistema Harmonizado de Designação e de Codificação de Mercadorias (Nesh), aprovadas pela Instrução Normativa RFB nº 807/2008, a Posição 2930 não se aplica aos bens decorrentes de um processo de fabricação específico. Em se tratando de mistura intencional, aditivo para borracha, incide a Posição 3812, mais precisamente a NCM 3812.30.19 (“Outros”), por exclusão das Subposições anteriores, uma vez que o produto Duralink não constitui “acelerador de vulcanização” (38.12.10) nem “plastificante composto” (3812.20).

ERRO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. MULTA REGULAMENTAR. ART. 84, I, MP 2.15835/2001. MULTA DE OFÍCIO. DIFERENÇA DO IPI INCIDENTE NA IMPORTAÇÃO. CABIMENTO.

Uma vez demonstrada a classificação incorreta de mercadoria importada na Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM), deve ser mantida a exigência da multa prevista no art. 84, I, da Medida Provisória nº 2.15835/2001, bem como da diferença do crédito tributário relativo IPI incidente na importação, acrescido da multa de ofício.

*Recurso Voluntário Negado.**Crédito Tributário Mantido.*

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Em consulta ao e-processo, encontra-se na SECAM, 2ª Câmara, 3ª Seção, na atividade-verificar procedimento.

4) O processo de nº 10711.000321/2004-83 foi convertido o julgamento em diligência, através da Resolução de nº 3201-00.124, de 29/04/2010, de relatoria do Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes.

Em consulta ao e-processo, encontra-se com o mesmo, na atividade-relatar.

5) Já o processo de nº 10711.005829/2009-82, em consulta ao e-processo, encontra-se no Secat-contencioso ALF/RJO.

E, por fim, o processo (PAJ) 10711.727797/2013-56, encontra-se na SECAM/2ª Câmara, 3ª Seção, na atividade-verificar procedimento.

Consta à fl. 582 (pdf), despacho ao CARF, para que se avaliasse a conveniência e oportunidade de rever o acórdão de fls. 498/504, com intuito de aplicar o Ato Declaratório Cosit nº 03/96, que foi revogado pelo Parecer Normativo Cosit nº 07/2014.

Às fls. 586/589 (pdf), Despacho de Devolução pelo CARF, o qual já foi totalmente reproduzido no início deste.

Continuando, às fls. 605/606 (pdf), a Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário/ Secat se pronuncia desse modo:

.....
Ocorre que, o Acórdão nº 3802-002.346 da 2ª Turma Especial, de 29/01/2014 (fls. 498/504), não levou em consideração a existência da Ação Anulatória nº 0011624-23.2013.4.51-1, mencionada às fls. 514/515, ajuizada pela autuada, face à União Federal, perante o Juízo da 15ª Vara Federal/RJ, objetivando ver declarada a nulidade dos créditos tributários objeto dos Autos de Infração nºs 021/04; 438/07; 403/07; 260/07; 010/04 e 172/09, tendo a impetrante obtido a antecipação de tutela deferida em parte para suspender a exigibilidade dos créditos em questão, nos termos do artigo 151, II do CTN, na exata medida dos depósitos judiciais efetuados.

No que pese a não apreciação da Ação Anulatória interposta pela autuada, o Parecer Normativo COSIT/RFB nº 07, de 22 de agosto de 2014, assinala em seus itens 18 e 19 que:

18. A competência para declarar a concomitância de instâncias e seus efeitos é da autoridade competente para decidir sobre a matéria na fase processual em que se encontra o processo administrativo, qualquer que seja o rito a que esteja submetido. Assim, até a admissibilidade da impugnação, da manifestação de inconformidade ou do recurso administrativo (hierárquico), as autoridades competentes para declarar a concomitância são o Delegado ou Inspetor-Chefe da RFB. Admitido o recurso hierárquico e não reconsiderada a matéria, a competência para declaração da concomitância passa a ser do Superintendente da RFB. Após a admissibilidade da impugnação ou da manifestação

de inconformidade, encontrando-se o processo administrativo em fase de julgamento ou diligência, ou, ainda, depois do julgamento e durante a execução do acórdão, a autoridade competente para tanto é o Delegado da DRJ em primeira instância e o Presidente do CARF em segunda instância.

18.1 Se, no ato da impugnação do lançamento, o interessado não informar que a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, em desobediência ao disposto no inciso V, do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, e ficar constatada a concomitância total ou parcial com processo judicial, deverá o Delegado ou o Inspetor-Chefe da RFB negar o seguimento da impugnação quanto ao objeto coincidente por não atendimento a requisição legal, nos termos do art. 302, inciso XIII, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria MF nº 203, de 14 de maio de 2012. O mesmo se aplica a manifestação de inconformidade e recurso voluntário.

18.2 Na hipótese do item 18.1, não se constatando a concomitância total ou parcial com processo judicial no ato da impugnação ou da manifestação de inconformidade, e vindo o processo administrativo a ser julgado pela DRJ ou pelo CARF mediante decisão proferida sem conhecimento da concomitância, esta deve ser reportada ao órgão julgador tão logo seja identificada, para que declare a nulidade de sua decisão.

Por oportuno, esclarecemos que os créditos tributários encontram-se na condição de devedor no sistema de controle, tendo em vista estar sendo verificada a suficiência dos depósitos junto à PFN.

Diante do exposto, propomos o encaminhamento do presente processo ao CARF, para apreciação.

Havendo interposição de ação anulatória pela recorrente, há então a concomitância, situação sumulada por esta Corte:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário, prejudicados os demais argumentos;

Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto - Relator

Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto - Redator designado para a formalização do acórdão

Processo nº 10711.000321/2004-83
Acórdão n.º **3201-001.913**

S3-C2T1
Fl. 534

CÓPIA