



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 11042.000138/2004-71
Recurso nº 138.915 Voluntário
Matéria II/PI - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº 302-39.919
Sessão de 12 de novembro de 2008
Recorrente EXCELL COMERCIAL DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
Recorrida DRJ-FLORIANÓPOLIS/SC

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 06/11/2003

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. JUNTADA DE DOCUMENTO. DIREITO DE AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. Decisão baseada em documento do qual não foi dado conhecimento prévio a parte deve ser declarada nula, por violar o direito de ampla defesa e o devido processo legal.

PROCESSO ANULADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: **Corintho Oliveira Machado**, **Luciano Lopes de Almeida Moraes**, **Mércia Helena Trajano D'Amorim**, **Ricardo Paulo Rosa**, **Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro** e **Luis Alberto Pinheiro Gomes** e **Alcoforado (Suplente)**. Ausente a **Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena**. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional **Maria Cecília Barbosa**.

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância por entender que o mesmo resume bem os fatos dos autos até aquele momento processual:

Trata o presente processo de autuação para exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados, juros de mora e multa de ofício no valor de R\$3.781,88, e Imposto de Importação, juros de mora e multa de ofício, bem como das multas regulamentar prevista no art. 633, II, "a" e § 2.º do Decreto n.º 4.543/2002 (RA) e proporcional ao valor aduaneiro prevista no art. 84, I da Medida Provisória n.º 2.158/2001, no valor de R\$21.487,98.

A autuação foi originada da revisão aduaneira efetuada na DI n.º 03/0965960-9, registrada em 06/11/2003, através da qual foi importado o produto descrito pela importadora como Dietanolamidas de Ácidos Graxos de C12 a C18, classificando-o no código da NCM 2924.19.94.

A fiscalização tendo obtido Laudo Técnico do Laboratório de Análises da Funcamp de n.º 0734.01 deste mesmo produto em outra importação (fls. 63/64), de idêntico exportador, com resultado divergente da classificação adotada pela interessada, procedeu à reclassificação do produto no código da NCM 3402.13.00 tendo em vista que a mercadoria não se tratava de um composto de constituição definida e sim de uma mistura de reação constituída de dietanolamidas de ácidos graxos. Assim a fiscalização lançou os tributos devidos pela alteração de alíquota, bem como as multas devidas por importação sem licenciamento (art. 633, II, "a", do RA) e por classificação incorreta na NCM (art. 84, I, da MP n.º 2.158/2001).

O imposto de importação também foi exigido em função da desconsideração do Certificado de Origem apresentado pela interessada na importação em tela, tendo em vista que o produto certificado não correspondia ao importado.

DI n.º 03/0965960-9; objeto da autuação, encontra-se às fls. 19/23.

Fatura Comercial emitida pelo exportador American Chemical às fls. 24.

Certificado de Origem às fls. 25.

Fatura Comercial referente à importação que originou o laudo técnico que embasou a presente autuação, também emitida pelo mesmo exportador, encontra-se às fls. 50.

Devidamente intimada, a autuada apresentou impugnação de fls. 73/81 assim sintetizada:

1- Preliminarmente, alega que a fiscalização foi feita sem termo de início ou de Mandado de Procedimento Fiscal. Afirma que o agente

autuante é incompetente e que a lavratura do auto deveria ser no domicílio fiscal do contribuinte, ainda mais se tratando de revisão aduaneira. Alega que é indevido o lançamento de ofício sem que tenha sido verificado na contabilidade da empresa a efetivação dos pagamentos dos impostos e que não há norma instrumental que dê guarida ao lançamento. Junta acórdãos administrativos referentes à competência para lançamento.

2- No mérito contesta a reclassificação fiscal defendendo que o produto em questão é uma dietanolamida de ácidos graxos e assim foi identificado tanto na fatura comercial como em todos os outros documentos. Aduz que se há alguma dúvida no confuso laudo apresentado pela fiscalização deve ser feita nova análise por outro laboratório. Entende que os outros laudos apresentados (fls.93/100, 105/108 e 115/117) são suficientes para cancelar o lançamento de ofício.

3- A multa por falta de licenciamento também é indevida na medida que mesmo para a classificação pretendida pela fiscalização não há necessidade de licenciamento prévio.

4- Ao final pede que seja deferida a preliminar levantada de incompetência ou que seja determinada a realização de outro laudo técnico para declarar a insubsistência do Auto de Infração.

Durante a análise do processo foi obtida a informação de que a atuada ingressou com duas ações judiciais na 2.ª Vara Federal de Pelotas/RS em maio e junho de 2004. Uma, de n.º 2004.71.10.002769-4, para discutir a mesma matéria da autuação. Outra, cautelar, de n.º 2004.71.10.002142-4, apensada à anterior, em que obteve liminar para liberação das mercadorias relativas à DI n.º 04/03965 06-8. Estas informações encontram-se às fls. 135/156.

A decisão recorrida recebeu de seus julgadores a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 06/11/2003

ESFERA JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda Nacional, com o mesmo objeto do auto de infração, configura renúncia às instâncias administrativas, cabendo à autoridade onde se encontra o processo de determinação e exigência do crédito tributário não conhecer da petição e declarar a definitividade da exigência na esfera administrativa.

COMPETÊNCIA PARA LAVRATURA DE AUTO DE INFRAÇÃO EM REVISÃO ADUANEIRA.

A unidade aduaneira do despacho de importação é competente para proceder à revisão aduaneira e para constituir crédito tributário que dela resultou.

*MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF- REVISÃO
ADUANEIRA.*

*O MPF não será exigido em procedimento de fiscalização interna de
revisão aduaneira, nos termos da Portaria SRF n.º 3007/2001.*

Impugnação não conhecida.

O contribuinte, restando inconformado com a decisão de primeira instância, apresentou recurso voluntário no qual ratifica e reforça os argumentos trazidos em sua peça de impugnação.

Os autos foram enviados a este Conselho de Contribuintes e fui designado como relator do presente recurso voluntário, na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Relator

Entendo que o recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais.

A decisão de primeira instância não conheceu da impugnação, no que se refere ao mérito da classificação fiscal do produto Rexamida 60, por entender que havia concomitância com a ação judicial promovida pelo contribuinte.

Esta concomitância foi apurada nos autos, graças à juntada de cópia de peças processuais e de acompanhamento processual às fls. 135/156 dos autos.

Ocorre que nunca foi aberta vista destes documentos ao contribuinte, que, apesar do claro teor da decisão de primeira instância ficou-se silente em seu recurso sobre a mencionada concomitância.

Neste particular, aplica-se o artigo 398 do CPC, que determina:

Art. 398 - Sempre que uma das partes requerer a juntada de documento aos autos, o juiz ouvirá, a seu respeito, a outra, no prazo de 5 (cinco) dias.

A impossibilidade de se defender dos documentos juntados poderá ser usada no futuro pela ora recorrente para obter judicialmente a nulidade do presente processo, logo, com fulcro no inciso II do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, VOTO por anular o processo desde a decisão de primeira instância, determinando que a autoridade preparadora intime o contribuinte para que se manifeste sobre os documentos juntados às fls. 135/156, fornecendo cópia dos mesmos, no prazo legal, antes que nova decisão seja proferida pela Delegacia de Julgamento.

Sala das Sessões, em 12 de novembro de 2008


MARCELO RIBEIRO NOGUEIRA - Relator