



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.001207/98-12
SESSÃO DE : 10 de novembro de 1999
ACÓRDÃO Nº : 301-29.147
RECURSO Nº : 120.310
RECORRENTE : ELASTOGRAN LTDA
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

ANULADA A DECISÃO – de matéria que somente foi cientificada a Requerente pela decisão proferida pela autoridade de primeira instância - por respeito ao princípio do duplo grau de jurisdição, com fundamento no inciso II, do artigo 59, do Decreto nº 70.235/72, nula é a decisão proferida com preterição do direito de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em anular a decisão, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 10 de novembro de 1999

MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente

ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LEDA RUIZ DAMASCENO, LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO e PAULO LUCENA DE MENEZES. Ausente a Conselheira MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA**

**RECURSO Nº : 120.310
ACÓRDÃO Nº : 301-29.147
RECORRENTE : ELASTOGRAN LTDA
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO**

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada importou, mercadoria que declarou na Declaração de Importação n.º 97/0303819-0 (fls. 14) ser “CARBODIAMIDA MODIFICADO 4,4’ – DIFENILMETANO DIISOCIATO, classificando-o na posição 2929.10.90, como Outros Isocianatos, com alíquota de 2% do imposto de importação e 0% do imposto sobre produtos industrializados.

Com base em laudo emitido pelo LABANA (fls. 24), a fiscalização reclassificou o produto na posição 3824.90.89, como um ‘Produto Químico das indústrias químicas ou das indústrias conexas, não especificados nem compreendidos em outras posições, outros’ (alíquota de 10% do IPI).

Em consequência, lavrou-se auto de infração de fls. 01, exigindo a diferença do IPI, os juros de mora, e multa do art. 61, § 2º da Lei 9.430/96.

A impugnação, tempestiva, alegou em síntese, que:

- 1- Que o produto “LUPRANAT MM 103” é uma mistura de isômeros do 4,4’- diisocianato de difenilmetano;
- 2- Que o laudo do IPT juntado aos autos pela impugnante confirma a classificação adotada;
- 3- Que a nota 1 “b” do capítulo 29 assegura a classificação do produto no referido capítulo;
- 4- Que a posição adotada pelo Fisco é genérica, devendo prevalecer a mais específica;
- 5- Que não cabe a multa aplicada, por tratar-se de mera divergência quanto à classificação fiscal;

A decisão da Autoridade de Primeira Instância julgou procedente a exigência fiscal, com base nos seguintes argumentos:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.310
ACÓRDÃO Nº : 301-29.147

- que um produto para se classificar no capítulo 29 deve ser um composto de constituição química definida apresentado isoladamente ou acompanhado de algum dos elementos permitidos pela Nota 1 do referido capítulo, como impurezas, antioxidantes, água etc., o que não se aplica ao caso presente, conforme análise técnica e tendo-se em vista que a própria impugnante não alegou, em nenhum momento, a presença de tais elementos;
- que o produto não é de constituição química definida, está evidenciado não só pelo laudo oficial (fls. 24), como também pelo Parecer Técnico do IPT, juntado pela impugnante, , ao afirmar (fls. 48) que “a amostra não possui uma constituição química definida”;
- que a Informação Técnica nº 090/98 desmente a alegação da impugnante, segundo o qual, “a mercadoria analisada não se trata de isômeros de diisocianato de difenilmetano”;
- que o Parecer do IPT (fls. 46/51) não é conclusivo quanto a ser ou não o produto uma mistura de isômeros, pois utiliza expressões como “ a mostra não possui uma constituição química definida, pois provavelmente, é constituída por uma mistura de isômeros do 4,4’- diisocianato de difenilmetano...”;
- que a Informação Técnica de fls. 58/59 ratifica o laudo de fls. 24;
- que não procede a alegação de que a posição 3824 é mais genérica do que a 2929, pois não ficou provado que a mercadoria importada é um composto de outras funções nitrogenadas (azotadas), como requer o texto da posição 2929, nem tampouco que se trata de um isocianato, como exige o texto da subposição 2929.10, razão pela qual não se pode falar em posição mais específica no caso vertente;
- quanto à multa do art. 61 , § 2º, da Lei nº 9.430/96, não se trata de multa de ofício, como entendeu a impugnante, mas de multa de mora, cabível em virtude de a data do pagamento do tributo ser a data do registro da declaração de importação.

Irresignada, a autuada apresenta recurso reiterando os argumentos apresentados na impugnação e acrescentado como preliminar o cerceamento de defesa, por não ter havido oportunidade para que a Recorrente se manifestasse acerca da informação técnica (fls. 58/59) emitida posteriormente à impugnação ofertada.

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

**RECURSO Nº : 120.310
ACÓRDÃO Nº : 301-29.147**

A Recorrente apresentou cópia do depósito (fls. 90) exigido pela
Medida Provisória n. 1621-30, de 12/12/97.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.310
ACÓRDÃO Nº : 301-29.147

VOTO

O recurso é tempestivo, portanto dele tomo conhecimento.

No mérito, a questão é determinar se o produto descrito como “CARBODIAMIDA MODIFICADO 4,4’ – DIFENILMETANO DIISOCIATO”, classifica-se na posição 3824.90.89, adotada pela fiscalização, ou se, na posição 2929.10.90, conforme entendimento da recorrente.

Inicialmente analisaremos a preliminar de cerceamento de direito de defesa alegada no recurso.

Da análise dos autos verifica-se que, a Recorrente somente foi cientificada sobre a Informação Técnica de fls. 58/59 pela decisão proferida pela autoridade de primeira instância.

De se destacar que, esta Informação Técnica foi determinada pelo Delegado de Julgamento objetivando a produção de provas, conforme se constata na Resolução nº 1721/98 (fls. 54).

A qual, ao ser trazida aos autos, foi capaz de influenciar na decisão, descumprido o Princípio do contraditório, vez que não foi dada a oportunidade para que a recorrente se manifestasse sobre essas novas provas.

Cumpre observar, o disposto no art. 17, do Decreto nº 70.235/72 que dispõe:

“Art. 17 – Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, admitindo-se a juntada de prova documental durante a tramitação do processo, até a fase de interposição de recurso voluntário.”(grifo nosso).

Por sua vez, está previsto no inciso II, do artigo 59, do Decreto nº 70.235/72 do Processo Administrativo Fiscal que:

“Art. 59 – São nulos:

I- ...

II- os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”(grifo nosso).

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 120.310
ACÓRDÃO Nº : 301-29.147

No caso, a matéria constante da informação técnica de fls. 58/59 não foi contestada pela impugnante, portanto é considerada matéria não impugnada, conforme o disposto no art. 17, acima citado.

Entendo, pois, que assiste razão à recorrente por não sido aberto novo prazo para oferecimento de nova impugnação, ficando caracterizado supressão de instância.

Desta forma, se conclui que a decisão foi proferida com preterição do direito de defesa, sendo pois, nulo tal procedimento.

Assim sendo, por respeito ao princípio do duplo grau de jurisdição, meu voto é no sentido de, com fundamento no inciso II do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, restituir os autos à repartição de origem para que seja proferida nova decisão, considerando a reabertura de prazo para nova impugnação.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 1999


ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO - Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
1^a CÂMARA

Processo nº: 11128.001207/98 - 12
Recurso nº: 120.310

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à1^a.... Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 3.6.1.29.14.7.....

Brasília-DF,.....

Atenciosamente,

MF - 3.º Conselho de Contribuintes
~~*Monique Okuy de Medeiros*~~
~~*PRESIDENTE*~~

Presidente da1^a.... Câmara

Ciente em: PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Coordenador-geral da Representação Extrajudicial da
Fazenda Nacional

Em ... 15 ... 1999.

JCP

Luciana Cordeiro Rezende Fonseca
Procuradora da Fazenda Nacional