



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.002165/98-00
SESSÃO DE : 16 de outubro de 2002
ACÓRDÃO Nº : 302-35.325
RECURSO Nº : 123.197
RECORRENTE : GALDERMA BRASIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL E JUDICIAL.
Mesmo com a exigibilidade suspensa o Fisco pode e deve efetuar o lançamento, contudo, uma vez efetuado, deve ser regularmente notificado o sujeito passivo, com o esclarecimento expresso no auto de infração de que a exigibilidade do respectivo crédito tributário apurado permanece suspensa, em face da ordem judicial.
ANULADO O PROCESSO A PARTIR DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA INCLUSIVE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, rejeitar a preliminar de não conhecer do recurso, argüida pela Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chierogatto, vencidos também, os Conselheiros Maria Helena Cotta Cardozo e Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade do Auto de Infração, argüida pela recorrente, e por maioria de votos, acolher a preliminar de nulidade do processo a partir da decisão de Primeira Instância, inclusive, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Walber José da Silva que não a acolhia.

Brasília-DF, em 16 de outubro de 2002

PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Presidente em Exercício

LUÍZ ANTONIO FLORA
Relator

07 MAI 2003

Participou, ainda, do presente julgamento, o seguinte Conselheiro: LUIZ MAIDANA RICARDI (Suplente). Ausentes os Conselheiros HENRIQUE PRADO MEGDA e SIDNEY FERREIRA BATALHA.

RECURSO N° : 123.197
ACÓRDÃO N° : 302-35.325
RECORRENTE : GALDERMA BRASIL LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : LUIS ANTONIO FLORA

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão monocrática que julgou procedente parcialmente a imposição fiscal veiculada pelo auto de infração de fls. 01/09.

Em síntese, a autuação decorre de alegado erro de classificação fiscal dos seguintes produtos: Retacnyl, Benzac Gel, Rozel Gel e Nutraplus. Dada a desclassificação o auto de infração exige a diferença de tributos (II e IPI), acrescido de multa de ofício e juros de mora, além da multa administrativa prevista no art. 526, inciso IX, do Regulamento Aduaneiro.

Uma vez impugnado o lançamento, a Delegacia de Julgamento de São Paulo cancelou a exigência quanto aos produtos Rozel Gel, Retacnyl e Benzac Gel, mantendo a autuação apenas quanto ao produto Nutraplus. Além disso, a multa do controle administrativo foi exonerada.

Os três produtos acima referidos foram confirmados pela decisão monocrática como medicamentos. Portanto, classificáveis na Posição 3004 e não como cremes de beleza enquadráveis na Posição 3304 da TEC, como proposto pela fiscalização.

Por outro lado, a decisão recorrida não tomou conhecimento da impugnação no tocante ao mérito da classificação do produto Nutraplus, com base no ADN/CGST 3/96, eis que a matéria foi submetida à apreciação do Poder Judiciário. Quanto à matéria acessória em relação aos tributos decorrentes da alegação de erro de classificação do Nutraplus, ou seja, a multa de ofício (no percentual de 75%) a decisão recorrida é expressa em sobrestar o julgamento até pronunciamento final do Poder Judiciário (intimando-se o contribuinte nesse sentido, fls. 197).

Regularmente intimada da decisão prolatada pela Delegacia de Julgamento de São Paulo, consoante se vê da intimação e respectivo AR de fls. 198 e 198/v, a contribuinte apresentou tempestivo recurso voluntário, onde avoca em prol de sua defesa, em sede de preliminar, que uma vez estando o crédito tributário suspenso por tutela antecipada, anteriormente à lavratura do Auto de Infração, o fisco estaria impedido de autuar, conforme disposto no art. 62, *caput*, do Decreto 70.235/72, bem como no art. 63, da Lei 9.430/96. Neste tópico, contesta também a legalidade do ADN/CGST 3/96. No mérito, aduz que o produto Nutraplus Creme é

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 123.197
ACÓRDÃO N° : 302-35.325

um produto farmacêutico, estando assim registrado no Ministério da Saúde. Diz que não se trata de um creme de beleza como alegado na autuação. Ao final protesta pelo cancelamento integral da autuação, incluindo-se os demais encargos. Anexo ao recurso interposto encontra-se os comprovantes do depósito recursal então exigido.

Cumpre esclarecer que da exoneração não foi interposto recurso de ofício pela autoridade julgado *a quo* em função do valor de alçada a que se refere a Portaria MF/333/97.

É o relatório.

RECURSO N° : 123.197
ACÓRDÃO N° : 302-35.325

VOTO

Sobre a questão que me é proposta a decidir devo ressaltar os seguintes fatos:

- a) em 21/01/98 a recorrente ajuizou uma ação ordinária pleiteando, basicamente, o reconhecimento do seu direito à classificação do produto Nutraplus Creme no código 3004 (preparação medicamentosa), consoante se vê da cópia da petição inicial juntada às fls. 77/99;
- b) em 26/01/98 foi concedida tutela antecipada “para que a ré se abstenha da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança da diferença de alíquotas relativas ao Imposto de Importação e ao IPI, em razão da classificação fiscal atribuída pela autora, até final decisão ou ulterior deliberação deste juízo”.
- c) o auto de infração que inaugura este procedimento foi lavrado em 23/04/98, onde dentre os quatro produtos questionados pela fiscalização, encontra-se o Nutraplus Creme, exigindo-se dele os tributos aduaneiros (II e IPI), além dos juros de mora, multa de ofício e multa administrativa.
- d) por sua vez, a decisão recorrida, de 14/08/00, embora diga que relativamente aos tributos, sua exigibilidade será discutida no âmbito do Poder Judiciário, não conhecendo do recurso nesta parte, manteve-os no quadro demonstrativo de fls. 196, como crédito definitivamente constituído (inclusive juros de mora);
- e) no mesmo quadro, verifica-se que os encargos acessórios (multas de ofício do II e do IPI) foram sobrestados;
- f) no tocante à multa administrativa, esta foi excluída de todos os produtos.

Salvo equívoco deste relator, como acima mencionado, a decisão recorrida, embora não tenha tomado conhecimento da impugnação, lançou como crédito definitivamente constituído os valores referentes aos Imposto de Importação e sobre Produtos Industrializados, sobrestando apenas os valores relativos à multa de ofício de cada um destes impostos.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 123.197
ACÓRDÃO N° : 302-35.325

Ademais, ressalta a decisão em exame às fls. 196, que “sendo a decisão (judicial) favorável ao contribuinte, as penalidades automaticamente canceladas”. Diz, ademais, “sendo desfavorável, deverá este processo retornar a esta Delegacia para julgamento das multas de ofício”.

Vejo assim que a decisão, quanto aos fundamentos legais para a não apreciação da matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, está corrente, devendo o feito ficar sobrestado até a decisão judicial final.

Todavia, o sobrestamento deve incluir também as verbas lançadas a título de diferença de tributos e não apenas quanto às multas de ofício.

Mesmo com a exigibilidade suspensa, não obstante os combativos argumentos constantes do recurso, entendo que o Fisco pode e deve efetuar o lançamento, contudo, uma vez efetuado, deve ser regularmente notificado o sujeito passivo, com o esclarecimento expresso no auto de infração de que a exigibilidade do respectivo crédito tributário apurado permanece suspensa, em face da ordem judicial.

Ante o exposto e dependendo este processo administrativo do julgamento de outra causa em tramitação no Poder Judiciário, dou provimento parcial ao recurso da recorrente para anular este processo, mantendo-se, dentre suas peças e atos, apenas o Auto de Infração no tocante ao produto Nutraplus Creme aqui em comento, que deverá ficar sobrestado até pronunciamento final do Poder Judiciário. Uma vez decidida a questão no âmbito judicial proceda à fiscalização como de Direito.

Sala das Sessões, em 16 de outubro de 2002


LUIS ANTONIO FLORA - Relator

RECURSO N° : 123.197
ACÓRDÃO N° : 302-35.325

PRELIMINAR DE NÃO CONHECER DO RECURSO

No processo de que se trata, julgo pertinente arguir, como preliminar, o não conhecimento do recurso interposto, pelas seguintes razões.

- o parágrafo único do artigo 38 da Lei 6.830/80 determina que “a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto;
- a decisão recorrida não conheceu do recurso na parte referente aos tributos, ofertada que foi, pelo contribuinte, à apreciação do Poder Judiciário;
- referida decisão também sobrestou o julgamento da procedência ou não da multa de ofício lançada, por ser penalidade acessória em relação aos tributos supracitados;
- portanto, o recurso interposto não deve ser conhecido, ficando a exigibilidade do crédito tributário sobrestada (inclusive a multa imposta ao contribuinte), até o pronunciamento final do Poder Judiciário.

Sala das Sessões, em 16 outubro de 2002



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Conselheira



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

Recurso n.º : 123.197

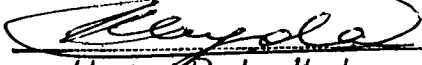
Processo n.º: 11128.002165/98-00

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 à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-35.325.

Brasília-DF, 06/05/03

MF - 3.º Conselho de Contribuintes


Henrique Prado Megda
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em:

7/5/2003


Leandro Felipe Bueno
PROCURADOR DA FÍZ. NACIONAL